مسئلة علط [illegible] الاحمدي [illegible] التي [illegible] ابيات وهي

اذا مات [illegible] بنت مع [illegible] ابا [illegible] وصارت بعد العتاق موالي

واعتقهم ثم الملية عجلت وما تمواجود بليالي

وقد علموا ما لا احكم الهم هل ابن يحوي ولبنت ميالي

ام الاخت يبقى مع الجميع [illegible] وهذا من المذكور [illegible] سوالي

فاجابت غمره الله برحمته

فلا من جمع للمال اذ هو عاصب وليس لكم البنت لذلك شوالي

وعتاقها ترلى به بعد عاصب هكذا حث فافهم [illegible] متعالي

ملكه الفقير [illegible] عمر

فايده

اعلم ان ابا يوسف ومحمدا وزفر وحسن بن زياد كانوا تلامذة ابي حنيفه وابو حنيفه كان تلميذ حماد وحماد كان تلميذ ابراهيم النخعي وابراهيم كان تلميذ علقمه وعلقمه كان تلميذ عبد الله بن مسعود وعبد الله بن مسعود كان تلميذ رسول الله صلى الله عليه وسلم

فايده في معرفة قدر القلتين بالمساحه

اذ اخلت ماء في الركية جاهلا بمقداره والماء في الارض مستو فعشر فاذ واقد ذراعا وربعه سوى عمقه كالطول والطول كالعرض فذلك قدر القلتين بلا شطط فرب عليه الحكم في الغرض

صورة فتوى

ما قول الائمة الحنفيه رضي الله تعالى عنهم اجمعين فيما ورد امر شريف الحكام طرابلس بسماع الدعوى من زيد على عمرو وكان عمرو في ولاية حلب مثلا فهل للحاكم طرابلس ان يرسل اليه لاته حلب ويأخذ عمر السماع الدعوى عليه ولا افتونا ما جور [illegible]

الجواب والله اعلم

ليس له ذلك كتبه ... اليمن

المفتي بحلب ... عفى عنه

فهرست هذا الكتاب شرح المختار

كتاب النكاح ١ — فصل في المهر ٣ — فصل في تزويج اهل الذمة ١٧ — فصل في عيوب الزوجين ١٩ — فصل في القسم ٢٠ — كتاب الرضاع ٢١

كتاب الطلاق ٢٣ — فصل في وصف الطلاق ٢٧ — فصل في الطلاق قبل الدخول ٢٧ — فصل في الكنايات ٢٨ — في الانشا ٣٢

باب الظهار في المرض ٣٣ — باب الخلع ٣٤ — باب الايلاء ٣٢ — باب الرجعة ٣٦ ٣٨ — فصل في الطلاق ٤١

كتاب اللعان ٤٣ — باب العدة ٤٦ — فصل اقل مدة الحمل ٥٠ — باب النفقة ٥١ — كتاب العتق ٥٧

باب التدبير ٦٢ — باب الاستيلاد ٦٣ — باب المكاتب ٦٥ — باب الولاء ٦٨ — كتاب الأيمان ٦٩

فصل في النذر ٨٢ — كتاب الحدود ٨٣ — باب حد القذف ٨٩ — باب حد الشرب ٩١ — كتاب السرقة ٩٣

فصل اذا خرج جماعة لقطع الطريق ٩٧ — كتاب السير ٩٨ — فصل واذا فتح الامام بلدة ١٠١ — كتاب الكراهية ١١٤ — كتاب الصيد ١٢٧

كتاب الذبائح ١٢٩ — كتاب الاضحية ١٣٢ — كتاب الجنايات ١٣٤ — كتاب الديات ١٣٩ — باب المعاقل ١٤٨

كتاب الوصايا ١٥٠ — كتاب الفرائض ١٥٨

دخل في ملك الشيخ محمد ابن الشيخ محمد التجار من قريبه ديبر عليه في عشرون
يوما خلا من شهر ربيع الثاني الذي هو من شهور سنة الف و مائتين
وثمانيه سنة ١٢٠٨

مهر سلطانة علي ابن عمها مصطفى بن علي الزهلي زوجته هي ام
حلوه بنت محمد عليشان علي صداق قدره [illegible] ذلكم ١٠٠
[illegible] احمد ابن خليل فخر الدين
حامد السيد محمد [illegible] ابن حامد شيخ

لها ان تقبضه فلان تنقصه اولى ولابي حنيفة رحمه الله ان المهر الى عشرة دراهم حق الشرع فلا يجوز التنقيص منه شرعا فلها
عشرة والى مهر مثلها حق الاولياء لانهم يعيرون بذلك فلهم مخاصمتها الى تمامه والاستيفاء حقها فان شاءت قبضته وان شاءت
وهبته قال والواحد يتولى طرفي النكاح وليا كان او وكيلا او وليا ووكيلا او اصيلا ووكيلا او وليا واصيلا
اما الولي من الجانبين كمن زوج ابن ابنه بنت ابن له اخر او بنت اخيه او ابن اخ له اخر او امته عبده ويجوز ذلك
والوكيل ظاهر واما الولي والوكيل بان يزوج ابنت عمه الصغيرة او وكلته امراة ان يزوجها من ابنه الصغير واما
الوكيل والاصيل بان وكلته امراة ان يزوجها من نفسه واما الولي والاصيل ان يزوج ابنة عمه الصغيرة من نفسه وصورته
ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان او فلانة مني او تزوجت فلانة ولا يحتاج الى القبول لانه يتضمن الشطرين
وقال زفر لا يجوز ذلك لانه لا يمكن ان يكون الواحد مملكا متملكا كالبيع ولنا انه معبر وسفير والمانع من ذلك في البيع رجوع الحقوق
الى العاقد فيجري فيه التمانع لانه لا يمكن ان يكون الواحد مطالبا ومطالبا في حق واحد وهنا الحقوق لا ترجع اليه فلا تمانع
قال وينعقد نكاح الفضولي موقوفا كالبيع اذا كان من جانب واحد اما من جانبين او فضوليا من جانب اصيلا من جانب صح
فلا اما الفضولي من جانب بان يزوج امراة بغير امرها رجلا وقبل الرجل او رجلا بغير امره فقبلت فانه ينعقد ويتوقف
على اجازة الغائب واما من الجانبين نحو ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان وهما غائبان
بغير امرهما فهذا لا ينعقد وقال ابو يوسف ينعقد موقوفا على اجازتهما والفضولي من جانب
اصيل من جانب بان يقول الرجل اشهدوا اني قد تزوجت فلانة وهي غائبة ولم يقبل عنها احد فهذا
ايضا على الخلاف ولو جرى بين فضوليين جاز بالاتفاق وذكرنا في البيوع الدليل على انعقاده فتفرقات
الفضولي لابي يوسف في الخلافية انه لو كان وكيلا انعقد منه فاذا كان فضوليا ينعقد ويتوقف
ولهما ان هذا شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس كما اذا كان اصيلا بخلاف
الوكيل لانه معبر فينتقل كلامه اليهما وكلام الفضوليين عقد تام فلا باس عليه ولو زوج الاب
ابنه الكبير فجن قبل الاجازة فاجازه الاب جاز وبعد لثبوت الولاية عليه وقت الاجازة

فصل

والكفاءة تعتبر في النكاح وتعتبر في الرجال للنساء للزومه
في حقهن ولان الشريفة تعير وتغيظها كونها مستفرشة للخسيس ولا كذلك الرجل لانه هو المستفرش
والاصل فيه قوله عليه السلام الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان المصالح انما تنتظم من
بين المتكافئين غالبا فيشترط لانتظام المقصود منه قال ويعتبر في النسب

فقريش بعضهم اكفا لبعض لا يكافيهم غيرهم من العرب والعرب بعضهم اكفا لبعض وقال عليه السلام قريش بعضهم اكفا لبعض والعرب بعضهم اكفا لبعض وقال عليه السلام والموالي بعضهم اكفا لبعض ولا يعتبر التفاضل في قريش وان كان افضلهم بنو هاشم لما روينا ولان النبي صلى الله عليه وسلم زوج ابنته عثمان وكان عبشميا امويا وعلي رضي الله عنه زوج ابنته عمر رضي الله عنه وكان عدويا قال محمد الا ان يكون شيئا مشهورا كبيت الخلافة تعظيما لها قال وفي الدين والتقوى حتى ان بنت الرجل الصالح لو تزوجت فاسقا كان للاولياء الرد لانه من افخر الاشيا وانما تعير بذلك وقوله صلى الله عليه وسلم عليك بذات الدين تربت يداك اشارة الى انه ابلغ في المقصود وقال محمد لا يعتبر الا ان يكون فاحشا كمن يصفع ويسخر منه او يخرج سكرانا ويلعب به الصبيان لانه من امور الاخرة فلا يبتني عليه احكام الدنيا ولان الامير النسيب كفوا للدنية وان كان لا يبالي بما يقولون فيه ولا يلحقها به شين بخلاف الفاحش لانه يلحقها به شين وعن ابي يوسف اذا كان الفاسق ذا مروة فهو كفو وهو ان يكون مستترا لانه لا يظهر فلا يلحق به الشين قال وفي الصنائع لان الناس يتفاخرون بالدني منها وعن ابي حنيفة انه غير معتبر فانه يمكنه الانتقال عنها فليست وصفا لازما وعن ابي يوسف لا يعتبر الا ان يفحش كالحايك والحجام والكناس والدباغ فانه لا يكون كفوا لبنت البزاز والعطار والصيرفي والجوهرية قال وفي الحرية لا يكون العبد كفوا للحرة لانها تعير به فانه نقص وشين قال وفي المال وهو ان يملك النفقة والمهر المعجل في ظاهر الرواية حتى لو وجد احدهما دون الاخر لا يكون كفوا لان في النفقة يقوم مصالح النكاح وبه الازدواج فلا بد منه والمهر بدل البضع فلا بد من ايفائه والمراد به ما تعارف الناس تعجيله حتى يسمونه نقدا والباقي بعد ما تعارفوه مؤجلا وعن ابي يوسف اذا كان يملك المهر دون النفقة فليس بكفو وان كان يملك النفقة دون المهر فهو كفو لان المهر تجري فيه المساهلة ويعد الرجل قادرا عليه بقدرة ابيه اما النفقة فلا بد منها في كل وقت ويوم وفي النوادر عن ابي حنيفة ومحمد امراة فائقة في الجمال زوجت نفسها ممن يقدر على المهر والنفقة دون عقدها دون [illegible] ابي يوسف اذا كان قادرا [illegible] فانفق عليها يوما بيوم كان كفوا لها و[illegible]

قال وإذا قال لامرأته المدخول بها انت طالق ثلثا للسنة وقع عند كل طهر تطليقة لان معناه
لوقت السنة ووقتها طهر لا جماع فيه لما مر وان نوى وقوعهن الساعة وقعن خلافا لزفر لان الجمع بدعة
فلا يكون سنة ولنا انه سني وقوعا لا ايقاعا لانا انما عرفنا وقوع الثلث جملة بالسنة فكان محتمل
كلامه فينتظمه عند النية دون الاطلاق قال وطلاق الحرة ثلث والامة ثنتان ولا اعتبار
بالرجل في عدد الطلاق لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اي لاطهار عدتهن فيكون الطلاق على عدد الاطهار
والاطهار في العدة في الحرة ثلثة والامة اثنان فيكون التطليق كذلك ولان الحر لو ملك على الامة ثلثا لملك تفريقهن على اوقات
السنة ولا يملك بالاجماع وقال عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان واما قوله عليه السلام
الطلاق بالرجال والعدة بالنساء فمعناه وجود الطلاق او وقوع الطلاق بالرجال كان اهل السنة
واما قوله عليه السلام لا يطلق العبد اكثر من اثنتين يعني زوجته الامة توفيقا بين الاحاديث والدلايل
او لانه غالب ان العبيد انما يتزوج الامة فخرج مخرج الغالب ولان النكاح نعمة في حقها والرق مؤثر
في تنصيف النعم فوجب ان يتنصف في حقها وتنصيفه طلقة ونصف لكن لما لم يتنصف الطلقة كملنا قال
ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ مستيقظ لقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه
وفي رواية الا طلاق الصبي والمجنون ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لما روينا ولانهما عديما العقل والتمييز
والاهلية بهما ولو طلق الصبي او النايم ثم بلغ واستيقظ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال
(في الهامش: ولو قال)
اوقعته وقع وطلاق المكره واقع لما روي ان امراة اعتقلت زوجها وجلست على صدره بيدها شفرة
وقالت لتطلقني ثلثا او لاقتلنك فناشدها الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلثا ثم ذكر ذلك للنبي عليه السلام
فقال لا قيلولة في الطلاق ولانه قصد الطلاق ولم يرض بالوقوع فصار كالهازل ولانه معنى يقع به
في الفرقة فيستوي فيه الاكراه والطوع كالرضاع ثم عندنا كلما صح فيه شرط الخيار فالاكراه يؤثر فيه
كالبيع والاجارة ونحوهما وما لا يصح فيه الشرط لا يؤثر فيه كالنكاح والطلاق والعتاق ونحوها قال
وطلاق السكران واقع وقال الطحاوي لا يقع وهو اختيار الكرخي اعتبارا بزوال العقل بالبنج والدوا
ولنا انه مكلف بدليل انه مخاطب باداء الفرايض ويلزمه حد القذف والقود بالقتل وطلاق المكلف واقع

(في الهامش: على انه كلما صح فيه شرط الخيار فالاكراه يؤثر فيه وما لا فلا)

كغير السكران بخلاف البنج لانه ليس له حكم التكليف ولان السكران بالخمر والنبيذ زال عقله بسبب هو معصية
فيجعل باقيا زجرا حتى لو شرب فصدع راسه وزال عقله بالصداع نقول لا يقع والغالب فيمن شرب
البنج والدوا التداوي لا المعصية وكذلك انتفى التكليف عنهم ويقع طلاق الاخرس بالاشارة والمراد
اذا كانت اشارته معلومة وقد عرف في موضعه قال وكذلك اللاعب بالطلاق والهازل به
لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والعتاق وقال عليه السلام من طلق
لاعبا جاز ذلك عليه وعن ابي الدردا انه قال من لعب بطلاق او عتاق لزمه قال وفيه نزل
ولا تتخذوا ايات الله هزوا وكذلك اذا اراد غير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق وقع لانه عدم القصد
وهو غير معتبر فيه وروى هشام عن محمد عن ابي حنيفه ان من اراد ان يقول لامراته اسقني الما
فقال انت طالق وقع وفي هذه الفصول كلها قوله عليه السلام كل طلاق واقع الحديث قال
ومن ملك امراته او شقصا منها او ملكته او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما لان المالكية تمنع ابتدا
النكاح لما سبق في النكاح فتمنعه بقا كالحرمية بالمصاهرة والرضاع **فصل**
صريح الطلاق لا يحتاج الى النية لانه موضوع له شرعا فكان حقيقة والحقيقة لا تحتاج الى نية
ويعقب الرجعة لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن ولو نوى به الابانة فهو رجعي لانه نوى
ضد ما وضع له شرعا وهو نوعان احدهما انت طالق ومطلقة وطلقتك والثاني انت الطلاق
وانت طالق الطلاق وانت طالق طلاقا يقع به طلقة واحدة ولا يصح فيه نية التثنين
والثلاث لانه نعت فرد يقال للواحدة طالق وللثنتين طالقان وللثلاث طوالق ونعت الفرد
لا يحتمل العدد لانه ضده وليس قال ذكر الطلاق ذكر للطلاق حتى صح ذكر العدد تفسيرا له
دليل المصدرية والمصدر يحتمل الثلاث قلنا هو ذكر الطلاق بصفة المراة [illegible]
والعدد المذكور بعده نعت لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلاثا كقولهم ضربته جميعا واعطيته
جزيلا والنوع الثاني يقع به واحدة رجعية ويصح فيه نية الثلاث دون التثنين لانه ذكر
المصدر وهو يحتمل العموم لانه اسم جنس ويحتمل الادنى فعند الاطلاق يحمل على الواحدة لانه متيقن

وان نوى

وان نوى الثلاث وقعن لانه محتمل كلامه وانما لا يصح نية الثنتين لان اللفظ لا يحتمل العدد وانما
صحت نية الثلاث لانها جنس الطلاق لا من حيث العددية حتى لو كانت الزوجة امة صحت
نية الثنتين من حيث الجنسية وقال زفر تصح نية الثنتين لانها بعض الثلاث وجوابه
ما قلنا ولو نوى بقوله انت طالق واحدة وبقوله طلاقا اخرى وقعتا لان كل واحد من اللفظين
يحتمل الايقاع فصار كقوله انت طالق وطالق ولو قال انت طالق وقال عنيت به عن وثاق
لا يصدق قضاء ولو قال عن العمل لم يدين ايضا ولو قال انت طالق من وثاق او من هذا
القيد لم يقع شي في القضاء ولو قال انت طالق من هذا العمل وقع قضاء لا ديانة ولو قال
انت طالق ثلثا من هذا العمل طلقت ثلثا ولا يصدق قضاء لانه لم ينو الطلاق قال
واذا اضاف الطلاق الى جملتها او ما يعبر به عن الجملة كالرقبة والوجه والراس والروح والجسد
او الى جزء شايع منها وقع لانها محل الطلاق فاذا قال انت طالق فقد اضاف الطلاق
الى محله فيصح وهذه الاشيا يعبر بها عن جملة البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة والمراد
الجملة ويقال يا وجه العرب وقال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج ويقال
انا بخير ما سلم راسك وما بقيت روحك ويراد الجميع والجسد عبارة عن الجميع وكذلك العنق
قال تعالى فظلت اعناقهم وكذلك الدم يقال دمه هدر وهذا على ما ذكر في الكفالة
انه لو تكفل بدمه يصح واما في كتاب العتق انه لا يقع لانه لو قال لعبده دمك حر
لا يعتق وفي الظهر والبطن روايتان وانما يقع بالاضافة الى هذه الاعضاء باعتبار انه يعبر
بها عن جميع البدن لا بالاضافة اليها حتى لو قال الراس منك طالق او الوجه او وضع يده على
الراس او العنق وقال هذا العضو طالق لا يقع واما الجزء الشايع كالثلث والربع فلانه قابل
لساير التصرفات بيعا واجارة وغيرهما ولهذا يصح اضافة النكاح اليه فكذلك الطلاق
لكن يتجزى في حكم الطلاق فيثبت في الكل ولو اضافه الى اليد او الرجل او نحوهما مما لا يعبر به عن البدن
لا يقع كالاصبع والشعر لانه اضافه الى غير محله فصار كاضافته الى الريق والظفر وهذا لان الطلاق

انت طلاقا فانه يقع ثنتان كذا هنا وهكذا الحكم في قوله انت طالق ح

رفع القيد ولا قيد في هذه الاعضاء لانه لا يصح اضافة النكاح اليها بخلاف الجزء الشائع على ما بينا
ولو تعارف قوم ان اليد يعبر بها عن البدن فما ظاهر يقع الطلاق قال ونصف الطلقة
تطليقة وكذا الثلث فلو قال لها انت طالق نصف تطليقة او ثلث تطليقة لان ذكر بعض
ما لا يتجزى كذكر كله وكذلك كل جزء سمي من التطليقة لما قلنا وثلثة انصاف تطليقتين
ثلاث لان نصف التطليقتين واحدة فكانه قال انت طالق ثلثا وثلثة انصاف تطليقة
ثنتان لان ثلثة انصاف تطليقة تطليقة ونصف وانه لا يتجزى فيكمل النصف فيصير
تطليقتين وقيل ثلاث لانه يكمل كل نصف فيكون ثلثا ولو قال نصفي تطليقة فهي واحدة
لنصفي درهم يكون درهما ولو قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصفي درهمين ولو قال انت طالق
نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة تقع ثلاث ولو قال نصف تطليقة وثلثها
وسدسها يقع واحدة لانه اضاف الاجزاء الى تطليقة واحدة وفي الاول اضاف كل جزء الى
تطليقة منكرة فاقتضى كل جزء تطليقة على حدة فان جاوز المجموع الاجزاء كقوله نصف تطليقة
وثلثها وربعها قيل واحدة وقيل ثنتان وهو المختار لان الزيادة على الواحدة من تطليقة اخرى
فكانه اوقع واحدة وبعض اخرى فيتكامل ولو قال لنسائه وهن اربع بينكن تطليقة يقع
كل واحدة تطليقة لان الواحدة اذا قسمت بينهن اصاب كل واحدة ربعها فيتكامل وكذلك ثنتان
او ثلث او اربع لان الثنتين اذا قسمتا بينهن اصاب كل واحدة نصف ومن الثلثة ثلاثة ارباع
فيكمل ومن الاربع كل واحدة واحدة ولا تقسم كل واحدة واحدة لان القسمة في الجنس الذي لا يتفاوت
يقع على جملته وانما تقسم الآحاد اذا كانا مختلفا وان نوى قسمة كل واحدة بانفرادها وقع كذلك
لانه شدد على نفسه ولو قال خمس طلقت كل واحدة ثنتين وكذا الى ثمانية ولو قال تسع
تطليقات طلقت كل واحدة ثلثا لما مر ولو قال فلانة طالق ثلثا وفلانة معها او قال اشركتك
فلانة معها في الطلاق طلقت ثلثا ثلثا ولو قال لاربع نسوة انتن طوالق ثلثا طلقت كل واحدة
ثلثا قال ولو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان والى ثنتين يقع واحدة

تمليكا كالتخيير فصار كما اذا قالت اخترت نفسي مرة واحدة وبذلك يقع الثلاث ولو قال لها امرك
بيدك فاختارت نفسها قيل لا يقع والاصح انه يقع ولو قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك ان طلقت
نفسها كما وقعت قدمها فيها طلقت وان طلقت بعد ما مشيت خطوتين لم تطلق ولو قال لها طلقي نفسك
فلها ان تطلق في المجلس لان المراة لا تكون وكيلة في حق نفسها فكان تمليكا وتقع واحدة رجعية وليس له ان يرجع
عنه لانه تمليك فيه معنى التعليق لانه علق الطلاق بتطليقها وكذا قوله انت طالق ان شئت او احببت
او هويت او اردت او رضيت لان كله تعليق بفعل القلب فهو كالخيار وان طلقت نفسها ثلثا وقد ارادها
الزوج وقعن لان معناه افعلي الطلاق وهو اسم جنس فيتناول الادنى مع احتمال الجميع كسائر اسماء الاجناس
فتصح نية الثلاث وينصرف الى الادنى عند عدمها على ما مر ولا تصح نية الثنتين لانه عدد خلافا لزفر وقد بيناه
الا ان يكون الامة فيصح لانه الجنس في حقها ولو كانت حرة وقد طلقها واحدة لا تصح نية الثنتين لانه ليس بجنس
في حقها ولو قالت ابنت نفسي طلقت واحدة رجعية لان الابانة من الفاظ الطلاق الا انها زادت
فيها وصفا الابانة فيلغو كما اذا قالت طلقت نفسي بائنة وعن ابي حنيفة لا يقع شيء لانها اتت
بغير ما فوض اليها ويتقيد في المجلس كما في المخيرة لانه تمليك ايضا ولو قال لها امرك بيدك
فقالت انت علي حرام او انت مني بائن او انا عليك حرام او انا منك بائن فهو جواب وطلقت
لان هذه الالفاظ تفيد الطلاق كما اذا قالت طلقت نفسي ولو قالت انت مني طالق لم يقع شيء
ولو قالت انا منك طالق او انا طالق وقع لان المراة توصف بالطلاق دون الرجل ولو قال لها
طلقي نفسك متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت لا تتقيد بالمجلس لانها لعموم
الاوقات كانه قال في اي وقت شئت وهذا في متى ومتى ما ظاهر واما اذا واذا ما فقد
سبق الكلام فيه والعذر عنه ولو ردته لا يرتد لانه ملكها الطلاق في اي وقت شاءت
فلم يكن تمليكا قبل المشيئة فلا يرتد بالرد وكذا لو قال لغيره طلق امراتي لا يتقيد بالمجلس لانه
توكيل ولو قال له ان شئت اقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل
كما اذا سكت عن المشيئة ولنا انه تمليك حيث علقه بالمشيئة والمالك يتصرف بالمشيئة

والتمليك يقتصر على المجلس لما عرف ولو قال لها انت طالق ان احببت فقالت شئت وقع
ولو قال ان شئت فقالت احببت لا يقع والفرق ان المشية اراده وايجاب وفيها معنى
المحبة وزيادة فقد وجد الشرط في الاولى وزيادة والمحبة ليس فيها ايجاب فلم يوجد في
المشية الثانية المشية بتلك الصفة فلم يوجد الشرط ولو قال لها طلقي نفسك كلما شئت
فلها ان تفرق الثلاث لان كلما يقتضي تكرار الفعل ويقتصر على المملوك من الطلاق في النكاح
القايم حتى لو طلقها ثلثا وعادت اليه بعد زوج اخر لا تملك التطليق وليس لها ان تجمعها
لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع وقال زفر لا يقتصر على المملوك في النكاح حتى كان
لها ان تطلق نفسها بعد زوج اخر عملا بحقيقة كلمة كلما ولنا انه تمليك فلا يصح الا فيما هو في
ملكه ولا يملك اكثر من الثلاث وعلى هذا الايلا اذا اوقع به ثلاث طلقات ثم عادت اليه
لا يعود الايلا عندنا وعنده يعود ولو قال طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فهي
واحدة لانها اوقعت بعض ما ملكت ولو قال واحدة فطلقت ثلثا لم يقع شي عند ابي حنيفة
وقالا يقع واحدة لانها ملكت الواحدة وقد اتت بالزيادة عليها فيلغو كما اذا قال لها انت
طالق اربعا فانها تقع الثلاث ويلغو الزايد وله ان الواحدة غير الثلاث لفظا ومعنى فقد
اتت بغير ما ملكته فكان كلاما مبتدا فلا يقع بخلاف الزوج لانه يملك الثلاث فيتصرف فيها
بحكم الملك والزايد عليها لغو فيبطل ولو قال لها طلقي نفسك واحدة املك الرجعة فقالت
طلقت نفسي واحدة باينة فهي رجعية لانها اتت بالاصل فصح ووقع ما امرها به ثم اتت
بزيادة وصف فيلغو اذ لا حاجة اليه ولو قال واحدة باينة فقالت طلقت رجعية
فهي باينة لما قلنا ولو قال لها انت طالق كيف شئت وقعت واحدة رجعية وان لم تشأ
فان شاءت باينة او ثلثا وقد اراد الزوج ذلك وقع للاتفاق بين ارادته ومشيتها وان اختلفت
مشيتها وارادته فواحدة رجعية لانها لما خالفته لغى تصرفها فبقي اصل الايقاع
وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع شي ما لم توقعه المراة فتشا ثلثا او واحدة رجعية او باينة

والعتق على هذا الخلاف لهما انه فوض اليها التطليق على اي صفة شاءت فوجب ان تتعلق بمشيتها
اصل الطلاق حتى تملك ذلك قبل الدخول وبعده ولو وقع بمجرد ايقاعه لا تملك قبل الدخول
ولابي حنيفة ان كيف للاستيصاف فيقتضي ثبوت اصل الطلاق ويكون التفويض اليها في
الصفة عملا بحقيقة كلمة كيف ولو قال انت طالق ما شئت او كم شئت فلها ان تطلق نفسها
ما شاءت لانهما يستعملان للعدد فقد فوض اليها اي شيء شاءت من العدد ولو قال لها
طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فليس لها ان تطلق ثلثا وتطلق ما دونها وقالا لها ان تطلق ثلثا
ان شاءت لان ما للعموم ومن تستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كقوله كل من طعامي ما شئت
ولابي حنيفة ان من حقيقة للتبعيض وما للتعميم فيعمل بهما فجعلنا المفوض اليها بعض الثلاث
لكن بعضا له عموم وهو ثنتان وانما ترك التبعيض في النظير لدلالة الحال وهو اظهار السماحة
والكرم ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فهما مشيئتان احديهما في المجلس والثانية
مطلقة معلقة بالموقتة فان قامت بطلتا اما الموقتة فلتوقتها في المجلس واما المطلقة
فلتعلقها بها وان شاءت يصير كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالق اذا شئت ولو قيل له
الك امراة فقال لا ونوى الطلاق وقع ذكره في المحيط وقال هو الصحيح وكذا لو قالت لست
لي بزوج فقال الزوج صدقت ونوى الطلاق وكذا قوله لست لي بامراة او ما انت لي بامراة
او لست لك بزوج او ما انا لك بزوج ونوى الطلاق يقع وقالا لا يقع لانه اخبار كذب فلا يقع
وان نوى وله انه يحتمل الطلاق بالاضمار وتقديره لست لي بامراة لاني طلقتك واذا احتمل ذلك
ونواه صحت نيته فيقع الطلاق ولو قال له اخر هل امراتك الا طالق فقال الزوج لا طلقت وقال نعم
لا تطلق لان قوله نعم معناه نعم امراتي غير طالق وقوله لا معناه ليس امراتي الا طالق ولو قال لامراته
قولي انا طالق لم تطلق حتى تقول لانه امر بالانشاء ولو قال لغيره قل لامراتي انها طالق طلقت قال
او لم يقل لانه امره بالاخبار وانه يستدعي سبق المخبر به ولو قال له اخر ان لم تعص حتى اليوم فامراتك
طالق فقال نعم واراد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب يستدعي اعادة السؤال فكانه قال نعم

وزاد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب يستدعي اعادة السؤال فكانه قال نعم امراتي طالق
ان لم افعل كذا ولو قال لها اعتدي اعتدي اعتدي وقال نويت واحدة صدق ديانة ويقع
ثلاثا في القضاء ولو قال عنيت بالثانية العدة صدق قضاء ولو قال نويت بالاولى الطلاق
ولم انو بالثانية والثالثة شيئا فهي ثلاث لانها في حالة مذاكرة الطلاق فيتعين اه **ومن
الكنايات** الكتابة فاذا كتب طلاق امراته في كتاب او لوح او على حائط او ارض لا يقع الا
بنيته واصله ان الكتابة حروف منظومة تدل على معان مفهومة كالكلام وكتب
رسول الله صلى الله عليه وسلم قامت مقام قوله في الدعاء الى الاسلام حتى وجب على من بلغته فنقول
اذا كتب ما لا يستبين او كتب في الهواء فليس بشيء لان ما لا يستبين من الكتابة كالمجمجة دون الكلام
والكلام الغير المفهوم واذا كتب ما يستبين فلا يخلو اما ان كان على وجه المخاطبة او لا فان لم يكن
على وجه المخاطبة مثل ان يكتب امراته طالق فانه يتوقف على النية لان الكتابة تقوم مقام
الكلام كالكناية مع الصريح وان كتب على وجه الخطاب والرسالة مثل ان يقول يا فلانة انت طالق
او اذا وصل اليك كتابي فانت طالق فانه يقع به الطلاق من غير نية ولا يصدق انه ما نوى لانه
ظاهر فيه ثم ان كان بغير تعليق وقع للحال كانه قال لها انت طالق وان كان معلقا بان كتب اذا
جاءك كتابي فانت طالق لا يقع حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط فلا يقع قبله كما اذا علقه
بشرط اخر فان وصل الكتاب الى ابيها فمزقه ولم يدفعه اليها ان كان هو المتصرف في امورها وقع
الطلاق لانه كالوصول اليها وان لم يكن هو المتصرف في امورها لا يقع وان اخبرها ما لم يدفعه اليها
لانه كالاجنبي **قوله** الفاظ الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل وكلما لانها مستعملة
فيه وضعا اما ان فشرط محض ليس فيه معنى الوقت وما وراءها فيها معنى الوقت على ما بيناه
وكلمة كل ليست بشرط لان ما يليها الاسم والشرط ما يليه الفعل لانه يتعلق به الجزاء وهو فعل
الا انه لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها الحق بالشرط مثل قوله كل عبد اشتريته فهو حر **قوله**
فاذا علق الطلاق بشرط وقع عقيبه وانحلت اليمين وانتهت لان الفعل اذا وجد تم الشرط

اب في الاسلام او الحرية لا يكافي من له ابوان لان النسب بالاب وتمامه بالجد والابوان والاكثر
إلا ما بينا وعند ابي يوسف الواحد والاكثر سوا وقد سبق في الدعوى ومن اسلم بنفسه
ومن كفوا لمن له اب واحد في الاسلام لان الثنا خير في الاسلام والكفاة في
العقل قيل لا يعتبر وقيل يعتبر فلا يكون المجنون كفوا للعاقلة قال واذا تزوجت
غير كفوء فللولي ان يفرق بينهما دفعا للعار عنه والتفريق الى القاضي كما تقدم في خيار
البلوغ وما لم يفرق فاحكام النكاح ثابتة ولا يكون الفسخ طلاقا لان الطلاق تصرف
في النكاح وهذا فسخ لاصل النكاح ولان الفسخ انما يكون طلاقا اذا فعله القاضي نيابة عن الزوج
وهذا ليس كذلك ولهذا لا يجب لها شيء من المهر ان كان قبل الدخول لما بينا وان دخل بها فلها المسمى
وعليها العدة ولها نفقة العدة للدخول في عقد صحيح قال فان قبض الولي المهر او جهز
او طالب بالنفقة فقد رضي لان ذلك تقرير للنكاح وانه رضي كما اذا زوجها فمكنت الزوج
من نفسها وان سكت لا يكون رضى وان طالت المدة ما لم تلد لان السكوت عن الحق المتأكد
لا يبطله لاحتمال تأخيره الى وقت يختار فيه الخصومة وان رضي احد الاولياء فليس لغيره ممن هو
في درجته او اسفل منه الاعتراض وان كان اقرب منه فله ذلك وقال ابو يوسف للباقين ذلك
لان هذا فيما يتجزى وهذا لا يتجزى وهو دفع العار فيجعل كل واحد منهم كالمنفرد كما مر وهذا لانه
في اسقاط حقه فيسقط في حق غيره ضرورة عدم التجزي كالعفو عن القصاص وصار
كما لو اسقط بخلاف ما اذا رضيت لان حقها غير حقهم لان حقها صيانة نفسها عن ذل
الاستفراش وحقهم في دفع العار فسقوط احدهما لا يقتضي سقوط الاخر وروي
الحسن عن ابي حنيفة اذا زوجت بغير كفوء لم يجز قال شمس الائمة السرخسي وهو الماخوذ فليس
كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل قاضي يعدل فكان الاحوط سد هذا الباب ولو انتسب الى
... في درجته ان كان النسب مكتوما افضل لاختيارها واللاولياء كما اذا اشتراه على انه
... فاذا هو سليم وانه كان رجلا من قبلها ولهم الخيار وان رضيت ... وان كان دونه
... لانه كفو ... ثم فلا خيار لها ولا ... لانه كفو لهم فلا عار عليهم ولها الخيار لانه شرط
زيادة منفعة وقد ... فيثبت لها الخيار كما اذا اشترى ... على ... وكانت تزوجته ...

وهذا لان الاستفراش ذل في جانبها وهي انما رضيت باستفراش من هو افضل منها وان كانت
هي التي غرته فلا خيار له لانه لا يفوته شيء من المصالح والكفاءة ليست بشرط من جانبها وهو قادر
على الطلاق وصار كالجب والعنة والرتق وعن ابي بكر الرازي وابي الحسن الكرخي رحمهما الله انه لا تعتبر
الكفاءة وهو مذهب مالك رحمه الله لقوله تعالى انا خلقناكم من ذكر وانثى الى ان قال ان اكرمكم
عند الله اتقاكم وقال صلى الله عليه وسلم ليس لعربي على عجمي فضل الا بالتقوى وقال عليه السلام لابي
هريرة لو كان لي بنت لزوجتك وروي ان بلالا خطب امرأة من الانصار فابوا ان يزوجوه فقال
له صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امركم ان تزوجوني وجوابه
ما تقدم ولان المراد بالاية حكم الاخرة لا الدنيا لان التقوى لا يعلم حقيقتها الا الله تعالى لا ثوابها في الاخرة وكذا
قوله عليه السلام المراد به الفضل عند الله تعالى فيجب الحمل عليه توفيقا بين الادلة قال
وان نقصت من مهر مثلها فللاولياء ان يفرقوا او يتممه ولا اشكال في ذلك على قولهما لانه يجوز نكاح
المراة بغير اذن وليها اما على قول محمد فلا اشكال ايضا على رواية رجوعه الى قول
ابي حنيفة وعلى قوله الاول فيه الاشكال لانه لا يصح نكاحها عنده الا باذن الولي قالوا صورته
اذا اكره الولي والمرأة على النكاح بدون مهر المثل ثم زال الاكراه فاجازت النكاح فللاولياء
الاعتراض عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما على ما تقدم فصل المهر اقله عشرة دراهم وما قيمته عشرة دراهم ولا يجوز ان يكون
الا مالا والاصل فيه قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم علق الحل بشرط الابتغاء بالمال ولا يحل بدونه وسقوطه بالطلاق قبل الدخول او عند
عدم التسمية لا يدل على عدمه لانه يشبه الفسخ وسقوط العوض عند وجود المسقط لا يدل على عدم الوجوب لان سقوطه يدل على ثبوته
اذ لا يسقط الا ما ثبت ولزوم التنصيف بالطلاق قبل الدخول ثبت نصا على خلاف القياس والمذكور في الاية مطلق المال فكان مجملا
والنبي صلى الله عليه وسلم فسره بالعشرة فيما رواه جابر وعبد الله بن عمر لا مهر اقل من عشرة دراهم ولان المهر ثبت حقا لله تعالى حتى لا يكون
النكاح بدونه ولو نفاه او سكت عنه ولهذا كان لها المطالبة بالفرض والتقدير وانه ينبني على
وجود الاصل وما ثبت لحق الله تعالى لا يدخله التقدير كالزكاة فان سمى اقل من عشرة
فلها عشرة وقال زفر لها مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا فصار كعدم التسمية ولنا
ان العشرة لا تتبعض في حكم العقد فتسمية بعضه كتسمية كله كالمطلقة وكالنكاح اذا اضيف الى نصفها ولان
الشرع اوجب المهر اظهارا لخطر النكاح ولا يظهر باصل المال لتناوله الحقير منه

وما اوجبه

[redacted]

ملكه الحاج عبد القادر البناني
وكالته على وقفه
افندينا ...

يكون لعمله اثر يستحق به شيئاً من الخارج حتى لو دفعها وقد انتهت الثمرة في العظم ولا يزيد بعمله لا يجوز لانه لا اثر لعمله وجوابه انه انما يستحق به ومتى فسدت المساقاة فله اجر مثله وقد بيناه وعلى هذا الزرع ان دفعه وهو بقل جاز وان كان قد استحصد لا يجوز لما قال وتبطل بالموت لانها في معنى الاجارة وقد مر فان مات رب الارض والخارج بسر فللعامل ان يقوم حتى تدرك الثمرة وان ابى الورثة ذلك دفعا للضرر عنه ولا ضرر عليهم في ذلك ولو اراد العامل قطعه واذا دخال الضرر على نفسه فالورثة بالخيار اما ان يقسموا البسر على الشرط او يعطوه قيمة نصيبه بسرا او ينفقوا على البسر ويرجعوا به في حصة العامل لانه ليس له الحاق الضرر بهم ودفعه متعين لما ذكرنا وان مات العامل فلورثته ان يقوموا مقامه وان كره رب الارض لما ذكرنا وفيه نظر للجانبين وان قطعه بسرا فلصاحب الخيارات الثلث على ما بينا وان ماتا فورثة كل واحد كالمورث ونظيره في المزارعة اذا مات المزارع وقد نبت الزرع فلورثته ان يقوموا عليه وان ابى رب الارض لما بينا وان ارادوا قلعه فللمالك الخيارات الثلاث على ما بينا وان انقضت مدة المساقاة فهو كالموت وللعامل ان يقوم عليها حتى تدرك ولا اجر عليه بخلاف المزارعة لان الارض يجوز استيجارها ولا يجوز استيجار الشجر والعمل كله في العامل بخلاف المزارعة حيث يكون عليهما لانه لا اجر عليه هنا فيكون العمل عليه حتى ينتهي اما في المزارعة لما وجب عليه مثل نصف اجر الارض لا يستحق عليه العمل وتنفسخ بالاعذار كما في الاجارة ومما يختص بها من الاعذار كون العامل سارقا يسرق السعف والخشب والثمرة قبل الادراك لانه يلزم المالك ضرر لم يلتزمه ومنها مرض العامل اذا اعجزه عن العمل لانه يلزمه الاستيجار بزيادة اجره وانه ضرر لم يلتزمه وليس للمالك الفسخ بغير عذر لما بينا في المزارعة ان المساقاة تلزم من الجانبين والله اعلم

تم الجزء الاول بحمد الله ... ويتلوه الجزء الثاني ان شاء الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

وهو في اللغة الضم والجمع ومن امثالهم انكحنا الفرا فسنرى اي جمعنا بين حمار الوحش والاتان لننظر ما يتولد منهما يضرب مثلا للقوم يجتمعون على امر لا يدرون ما يصدرون عنه وحكي عن المبرد عن البصريين وغلام ثعلب عن الكوفيين ان النكاح عبارة عن الجمع والضم وفي الشرع عبارة عن ضم وجمع مخصوص وهو الوطي لان الزوجين حالة الوطي يجتمعان وينضم كل واحد الى صاحبه حتى يصيران كالشخص الواحد وقد يستعمل في العقد مجازا لما انه يؤول الى الضم وانما هو حقيقة في الوطي فمتى اطلق النكاح في الشرع يراد به الوطي كقوله عليه السلام ولدت من نكاح اي من وطي حلال لا سفاح وقوله يحل للرجل من امراته الحايض كل شي الا النكاح وقد ورد في اشعار العرب بمعنى الوطي ايضا قال الاعشى ومنكوحة غير ممهورة واخرى يقال له [illegible] دها يعني مسبية موطوءة بغير عقد ولا مهر وقال اخر ومن ايم قد انكحتها رماحنا واخرى على عم وخال تلهف يعني وطي المسبية [illegible] رماح الى غيرها من الاشعار الكثيرة وانما يفهم منه العقد بقرينة كقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن لان الوطي لا يتوقف على اذن الاهل وكذلك قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية لان العقد هو الذي يختص بالعدد دون الوطي وكذا قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود لان الشهود لا يكونون على الوطي ولانهما [illegible] العقد [illegible] نما يطلق عليه النكاح [illegible] [illegible] تعالى [illegible] مشروع مستحب مندوب اليه [illegible] [illegible] [illegible] تعالى وانكحوا الايامى منكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وبالسنة

قال

قال عليه السلام تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة وقال
النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني والنصوص في ذلك كثيرة والآثار فيه
غزيرة وعلى شرعيته اجماع الامة قال النكاح حالة الاعتدال سنة موكدة
مرغوبة وحالة التوقان واجب وحالة خوف الجور مكروه اما الاول فلما تقدم
من النصوص فبعضه امر وانه يقتضي الترغيب والتاكيد على فعله وكذلك الحديث
الثاني ناطق بكونه سنته ثم اكده حيث علق بتركه امرا محذورا وانه من خصايص التاكيد
كما في سنة الفجر ولانه صلى الله عليه وسلم واظب عليه مدة عمره وانه ابلغ التاكيد واما الثاني
فلان حالة التوقان يخاف عليه او يغلب على الظن وقوعه في محرم الزنا والنكاح يمنعه
عن ذلك فكان واجبا لان الامتناع من الحرام فرض واجب واما الثالث فلان النكاح
انما شرع لما فيه من تحصين النفس ومنعها عن الزنا على سبيل الاحتمال وتحصيل
الثواب المحتمل بالولد الذي يعبد الله تعالى ويوحده والذي يخاف الجور والميل
ياثم بالجور والميل ويرتكب المنهيات المحرمات فينعدم في حقه المصالح لرجحان
هذه المفاسد عليها وقضيته الحرمة الا ان النصوص لا تنفصل فقلنا بالكراهة في
حقه عملا بالشبهين بالقدر الممكن وركنه الايجاب والقبول لان العقد يوجد بهما
وركن الشيء ما يوجد به كاركان البيت قال وينعقد بلفظين ماضيين كقوله زوجت
وقول الاخر تزوجت او قبلت لان هذه اللفظ يستعمل للانشاء شرعا للحاجة
ولا خلاف فيه او بلفظين احدهما ماض والاخر مستقبل كقوله زوجني فيقول
زوجتك لان قوله زوجني توكيل والوكيل يتولى طرفي النكاح على ما نبينه ان شاء الله تعالى
وروى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لو قال جئتك خاطبا ابنتك او لتزوجني
ابنتك [illegible] فقال الاب قد زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب
ان لا يقبل لانه لا يشبه البيع لان مبناه على المسامحة والبيع على المماكسة

والمساومة ولو قال لها انا اتزوجك فقالت قد فعلت جاز ولزم لان قوله
اتزوجك بمعنى تزوجتك عرفا بدلالة الحالة كما في كلمة الشهادة ولو قال تزوجني
فقال الاخر زوجتك لا ينعقد النكاح لانه استخبار واستبعاد لا امر وتوكيل
ولو اراد به التحقيق دون الاستخبار والسوم ينعقد به قال وينعقد بلفظ
النكاح والتزويج لانهما صريح فيه قال والهبة والصدقة والتمليك والبيع
والشرا لان هذه الالفاظ يفيد الملك وانه سبب لملك المتعة بواسطة ملك
الرقبة كما في ملك اليمين والسببية من طرق المجاز واما لفظ الاجارة فروى ابن رستم
عن محمد انه لا ينعقد بها وهو اختيار ابي بكر الرازي لان الاجارة لا يفيد ملك المتعة
ولانها تنبى عن التاقيت ولا تاقيت في النكاح وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز
وهو اختيار الكرخي قال لان الله تعالى سمى المهر اجرا فينعقد بلفظ الاجارة
كالاجارة وعن محمد لو قال اوصيت لك بابنتي للحال ينعقد وان اوصى بها مطلقا
لا ينعقد لانها توجب الملك معلقا بشرط الموت والاصل فيه ما قاله اصحابنا رحمهم الله تعالى
كل لفظ يصلح لتمليك الاعيان مطلقا ينعقد به النكاح وروى ابن رستم عن محمد انه قال
كل لفظ يكون في الامة تمليكا للرق فهو نكاح في الحرة قال ولا ينعقد نكاح المسلمين
الا بحضور رجلين او رجل وامراتين ولا بد في الشهود من صفة الحرية والاسلام
ولا تشترط العدالة فالشهود شرط لقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود وروي
ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الزانية التي تنكح نفسها بغير
بينة واما صفة الشهود قال اصحابنا كل من ملك القبول بنفسه انعقد
العقد بحضوره ومن لا فلا وهذا صحيح لان كل واحد من الشهادة والقبول شرط
لصحة العقد فجاز اعتبار احدهما بالاخر ولا بد فيه من اعتبار الحرية والعقل
والبلوغ في الشاهد لان العبد والصبي والمجنون ليسوا من اهل الشهادة لما مر في

الشهادات

الشهادات ولا يملكون القبول بانفسهم ولا بد من اعتبار الاسلام في نكاح المسلمين
لعدم ولاية الكافر على المسلم ويجوز بشهادة رجل وامراتين اعتبارا بالشهادة على المال
على ما بيناه في الشهادات وينعقد بحضور الفاسقين لان النص لا يفصل ولانه
يملك القبول بنفسه كالعدل ولانه غير مسلوب الولاية عن نفسه فلا يسلبها
عن غيره لانه من جنسه ولانه تحمل فيجوز لان الفسق يوثر في الشهادة للتهمة وكذلك
عند الاداء اما التحمل فامر مشاهد لا تهمة فيه وانعقاد النكاح لا يتوقف على شهادة
من يثبت بشهادته كمن هو ظاهره العدالة ولا يعلم باطنه ولهذا ينعقد بشهادة
ابنيهما وابنيها من غيره وابنيه من غيرها ولا يظهر بشهادتهم عند دعوى القريب
لما ان العقد لا يتوقف الا على الحضور لا على من يثبت بشهادته وينعقد بشهادة
العميان لانهم من اهل الشهادة حتى لو حكم بها حاكم جاز لانه مجتهد فيه فان مالكا
رحمه الله يجوز شهادته وابا يوسف يجيزها اذا تحملها بصيرا واذا كان اهل الشهادة
صار كالبصير ولانه يملك القبول بنفسه والمحدود في القذف ان تاب فهو من اهل
الشهادة حتى لو حكم بشهادته حاكم جاز وان لم يتب فهو فاسق وقد مر قال
واذا تزوج مسلم ذمية ينعقد بحضرة ذميين ولا يظهر عند جحوده وقال محمد لا يجوز
لانه لا شهادة للكافر على المسلم والسماع في النكاح شهادة فصار كانهم سمعوا كلام المراة
وحدها ولهما ان العقد يثبت بشهادتهما اولى ولان الانعقاد لا يتوقف على سماع من
يثبت به العقد لما مر ولان سماع الكفار صحيح في حق المسلم حتى اذا اسلما بعد ما سمعا ذميين
جازت شهادتهما ولان الشهادة شرطت في الانعقاد لاثبات الملك لخطر المحل
لا لوجوب المهر لما بينا وقد وجدت فيثبت الملك بخلاف اذا لم يسمعا كلامه لان العقد
انما ينعقد بكلامه والشهادة على العقد شرط **فصل في المحرمات** وتحرم على الرجل نكاح
امه وجداته اعلم ان المحرمات بكتاب الله تعالى وسنة نبيه عليه السلام تسعة اقسام بالقرابة

وبالصهرية وبالرضاع وبالجمع وبالتقديم وبتعلق حق الغير به وبالملك والكفر
وبالطلاق الثلاث والمحرمات بالقرابة سبعة انواع الامهات وان علون والبنات
وان سفلن والاخوات من اي جهة كن والخالات والعمات جميعهن وبنات الاخ
وبنات الاخوات وان سفلن فهؤلاء محرمات بنص الكتاب نكاحا ووطئا وداعية
على التابيد قال تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات
الاخ وبنات الاخت نص على التحريم مطلقا فيقتضي حرمة جميع الافعال في المحل
المضاف اليه التحريم الا فعلا فيه تعظيم وتكريم فانه خارج عن الارادة اما لانه مامور
به بالنصوص الموجبة لصلة الرحم وبر الوالدين والاحسان بهما او لوجوب ذلك
عقلا او بالشرع وبالاجماع وما عداهن من القرابات محللات بقوله تعالى واحل لكم
ما وراء ذلكم والمحرمات بالصهرية اربعة ام امراته وبناتها فتحرم امها بنفس
العقد على البنت قال تعالى وامهات نسائكم مطلقا ولا تحرم البنت حتى يدخل
بالام قال تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الاية
وتحرم الربيبة وان لم يكن في حجر الزوج وذكر الحجر في الاية خرج مخرج العادة
لا للشرط وكذا بنات بنت المراة وبنات ابنها لدخولهن تحت اسم الربيبة وحليلة
الابن وابن الابن وابن البنت وان سفل حرام على الاب دخل الابن بها او لم يدخل
لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فلا تدخل فيه حليلة الابن المتبنى
وحليلة الاب والجد من قبل الاب والام وان علا حرام على الابن قال تعالى
ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وفي كل موضع يحرم بالعقد
انما يحرم بالعقد الصحيح دون الفاسد لان مطلق النكاح والزوجة والحليلة
انما ينطلق على الصحيح واسم الحليلة يتناول الزوجة والمملوكة غير ان الزوجة تحرم
بمجرد العقد والامة لا تحرم الا بالوطي لان الفراش قائم مقام الوطي وهو موجود

فمن

في ملك النكاح دون ملك اليمين ولهذا لا يجوز أن يجمع بين الاختين بعقد النكاح وان لم يطأ ويجوز ذلك في ملك اليمين اذا لم يطأهما ولو كان له جارية فقال وطئتها حرمت على ابيه وابنه ولو قال ذلك لجارية الغير لا تحرم اخذا بالظاهر فيهما ولو اشترى جارية من تركة ابيه وسعه وطؤها ما لم يعلم ان الاب وطئها ولو قصد امرأته ليجامعها وهي نائمة مع بنتها المشتهاة فوقعت يده على البنت فقرصها بشهوة يظن انها زوجته حرمت عليه امرأته

والمحرمات بالرضاع كل من يحرم بالقرابة والصهرية لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وقال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

والمحرمات بالجمع لا يحل للرجل ان يجمع بين اكثر من اربع نسوة لقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع نص على الاربع فلا يجوز الزيادة عليهن وروي ان غيلان الديلمي اسلم وتحته عشر نسوة فامر عليه السلام ان يمسك منهن اربعا ويفارق الباقي ويستوي في ذلك الحرائر والاماء المنكوحات لان النص لم يفصل والجمع بين الاماء ملكا ووطيا حلال وان كثرن قال الله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم مطلقا من غير حصر خرج عنه الزوجات بما ذكرنا فبقي الاماء على الاطلاق ولا يجمع العبد بين اكثر من اثنتين لان الرق منصف فينتصف ملك النكاح ايضا اظهارا لشرف الحرية ولا يجوز الجمع بين الاختين نكاحا ولا بملك يمين وطيا لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف وقال عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجمع ماءه في رحم اختين ويجوز ان يجمع بينهما في الملك دون الوطي لان المراد بالنص حرمة الوطي اجماعا فان كان له امة قد وطئها فتزوج اختها جاز الوطي اي النكاح لصدوره من اهله واضافته الى محله ولا يطأ الامة لان المنكوحة موطوءة حكما ولا يطأ المنكوحة حتى تحرم الامة عليه فاذا حرمها وطئ المنكوحة وان لم يكن وطئ المملوكة وطئ المنكوحة وحرمة المملوكة حتى يفارق المنكوحة ولو تزوج اختين

في عقدٍ واحدٍ فسد نكاحهما لعدم اولوية جواز نكاح احديهما ولهما نصف المهر
بينهما لجهالة المستحقة فيشتركان فيه فلو تزوجها على التعاقب فسد نكاح الاخيرة
ويفارقها وان علم القاضي بذلك فرّق بينهما واذا طلق امراته لا يجوز ان يتزوج
اختها ولا رابعة حتى تنقضي عدتها وسوآ كان الطلاق باينا او رجعيا لبقآ نكاح الاول
من وجهٍ ببقآء العدة والنفقة والسكنى والفراش القايم في حق ثبوت النسب
والمنع من الخروج والبروز والتزوج بزوج آخر فيثبت الحرمة اخذًا بالاحتياط
في باب الحرمة والمعتدة اذا لحقت بدار الحرب مرتدة يحل للزوج نكاح اختها واربع
سواها لسقوط احكام الاسلام عنها وعدة ام الولد اذا اعتقها مولاها تمنع نكاح
اختها دون الاربع لان فراشها قايم فيكون جامعًا مآءه في رحم اختين وانه حرام
بالحديث وحرمة الاربع ورد في النكاح وقالا لا يمنع لان له ان يتزوجها قبل العتق
فكذا بعده لكن اذا عقد عليها لا يطاها حتى تنقضي العدة وجوابه ان فراشها
قبل العتق ضعيف بقبول النقل الى غيره بالنكاح وبعده لا فافترقا والعقد قايم
مقام الوطي حتى يثبت النسب منه فلا يجوز ولا يجمع بين المراة وعمتها او خالتها
للحديث المشهور وهو قوله عليه السلام لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا
على بنت اخيها ولا على بنت اختها فانكم اذا فعلتم ذلك فقد قطعتم ارحامهن
ويجوز ان يجمع بين امراة وابنت زوج كان لها من قبله لانه لا قرابة بينهما والحرمة
بالتقديم لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولا معها ولا في عدتها ويجوز نكاح الحرة
والامة على الامة ومعها وفي عدتها لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح
الحرة عليها وقال ابو يوسف ومحمد يجوز نكاح الامة في عدة الحرة من طلاق
باين لانه ليس بنكاح عليها حتى لو حلف لا يتزوج عليها لا يحنث بهذا ولابي حنيفة
ان نكاح الحرة قايم من وجه على ما بينا واليمين صرفناها على المقصود وهو عدم

الادخ

المزاحمة في القسم وقد وجد ولو تزوج في عقد واحد اربعاً من الاماء وخمساً من
الحرائر جاز نكاح الاماء خاصةً لانه لا يجوز نكاح واحدة من الحرائر لعدم الاولوية
فيبطل نكاحهن فلم توجد المزاحمة ويجوز للحر ان يتزوج اربعاً من الحرائر والاماء لان
قوله تعالى ورباع لا يفصل ويجوز ان يتزوج امة مع القدرة على الحرة لان النصوص
لا تفصل وهو قوله واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وغير ذلك
والمحرمات لتعلق حق الغير فلا يجوز ان يتزوج زوجة الغير ولا معتدته قال
عليه السلام ملعون من سقى ماءه زرع غيره ولان ذلك يفضي الى اشتباه الانساب
ولهذا لم يشرع الجمع بين الزوجين في امراة واحدة في دين من الاديان ولا يتزوج
حاملاً من غيره لما ذكرنا الا الزانية فان نكاحها جائز لكن لا يطؤها حتى تضع وقال ابو يوسف
النكاح فاسد لما سبق من الحديث ولانه حمل محترم حتى لا يجوز اسقاطه ولهما
ان الامتناع لئلا يسقي ماءه زرع غيره في باب النسب لحق صاحب الماء ولا حرمة
للزاني فدخلت تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فان كان الحامل ثابت النسب
كالحامل من السبي وحمل ام الولد من مولاها ونحوه فالنكاح فاسد لما بينا
والمحرمات بالملك فلا يجوز ان يتزوج امته ولا المراة عبدها وملك بعض العبد
في هذا كملك كله وكذا حق الملك كمملوك المكاتب والماذون لان ملك اليمين
اقوى من ملك النكاح فلا فائدة في اثبات الاضعف مع ثبوت الاقوى ولان ملك
النكاح يوجب لكل واحد من الزوجين على الاخر حقوقاً والرق ينافي ذلك والمحرمات
بالكفر فلا يجوز نكاح المجوسيات والوثنيات ولا وطؤهن بملك يمين قال تعالى
ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال عليه السلام في المجوس سنوا بهم سنة اهل
الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم ويجوز تزوج الكتابيات لقوله تعالى
والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم والذمية والحربية سواء لاطلاق النص

والامة والحرة سوا الاطلاق المقتضي ويجوز نكاح الصابيات عند ابي حنيفة خلافاً
لابي يوسف ومحمد وعلى هذا الخلاف ذبائحهم وهذا بنا على اشتباه مذهبهم فعنده هم اهل كتاب
يعظمون الكواكب ولا يعبدونها فصاروا كالكتابيات وعندهما يعبدون الكواكب
وليسوا اهل كتاب والمحرمات بالطلقات الثلاث لقوله تعالى فان طلقها فلا
تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وعليه الاجماع قال والزنا يوجب حرمة
المصاهرة فمن زنا بامراة او وطيها بشبهة حرمت عليه اصولها وفروعها وتحرم
الموطوة على اصول الواطي وفروعه وكذا المس بشهوة من الجانبين والنظر الى الفرج
من الجانبين ايضا والمعتبر النظر الى فرجها الباطن دون الظاهر روي ذلك عن
ابي يوسف وهو الصحيح وحكى الطحاوي اجماع السلف في ان التقبيل والمس
عن شهوة يوجب حرمة المصاهرة والاصل فيه قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح
اباوكم من النسا والحمل على الوطي اولى لما بينا ان النكاح حقيقة هو الوطي
اولانه اعم فكان الحمل عليه اولى واعم فايدة فيصير معنى الاية والله اعلم ولا تطوا
ما وطي اباوكم مطلقا فيدخل فيه النكاح والسفاح ولقوله عليه السلام
من زنا بامراة حرمت عليه امها وابنتها وقال عليه السلام من نظر الى فرج امراة
بشهوة او لمسها بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وحرمت على ابنه وابيه واذا
ثبت هذا الحكم في موطوة الاب ثبت في موطوة الابن وفي وطي ام امراته وساير
ما يثبت حرمة المصاهرة بالنكاح لان احدا لم يفصل بينها ولان الوطي سبب
للجزئية بواسطة الولد ولهذا يضاف اليها كلا كما يضاف اليه والاستمتاع
بالجزء حرام والمس والنظر داعي الى الوطي فيقام مقامه احتياطا
للحرمة وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول ان المراد من قوله ولا تنكحوا
ما نكح اباوكم الوطي دون العقد لانه حقيقة في الوطي ولم يرد به العقد

لا يستحل

لاستحالة كون اللفظ الواحد حقيقة ومجازا في حالة واحدة والتحريم بالعقد ثبت
بغير هذه الاية وحد الشهوة ان تنتشر آلته بالنظر والمس وان كانت منتشرة فتزداد
شدة والمجبوب والعنين يتحرك قلبه بالاشتهاء او يزداد اشتهاء ولو مسها وعليها ثوب
ان منع وصول حرارتها الى يده لا يثبت الحرمة وان لم يمنع يثبت ولو اخذ يدها ليقبلها
بشهوة فلم يفعل حرمت على ابنه ولو مس شعر امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها
لانه من اجزاء بدنها قال ابو حنيفة اذا جامع صغيرة لا يجامع مثلها مثلها فافضاها
لا تحرم عليه امها بالاجماع لا بي يوسف انه وطي في قبل فتحرم كوطي الكبيرة ولهما انه ليس | خلافا لهم
بسبب للولد فصار كالواطء اما الكبيرة تحتمل العلوق قال ومن جمع بين امراتين
احديهما لا تحل له نكاحها صح نكاح الاخرى معناه اذا تزوجها في عقد واحد لانه
لا مانع من نكاح الاخرى لاختصاص المبطل بذلك قال ويجوز ان يتزوج المحرم حالة
الاحرام لان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم والمحظور الوطي ودواعيه
لا العقد وهو محمل ما روي انه عليه السلام نهي ان ينكح المحرم قال ونكاح المتعة
والنكاح الموقت باطل اما المتعة فلقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم
العادون وهذه ليست بمملوكة ولا زوجة اما المملوكة فظاهر واما الزوجة
فلعدم احكام الزوجية من الارث وانقطاع الحل بغير طلاق ولا مانع وقد صح
عن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم حرم يوم خيبر متعة النساء ولحوم
الحمر الاهلية وما روي في اباحتها ثبت نسخه باجماع الصحابة رضي الله عنهم وصح
ان ابن عباس رضي الله عنهما رجع الى قولهم واما النكاح الموقت فلانه اتى بمعنى المتعة
والعبرة للمعاني وسواء طالت المدة او قصرت لان التاقيت هو المبطل وهو المغلب
لجهة المتعة وصورة نكاح المتعة ان يقول الرجل لامراة متعيني نفسك بكذا من
الدراهم مدة كذا فتقول له متعتك نفسي او تقول اتمتع بك ولا بد من لفظ التمتع

فيه واما الموقت فان يتزوجها بشهادة شاهدين مدة معلومة وقال زفر النكاح
الموقت صحيح ويبطل التاقيت لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وجوابه ما مر
فصل وعبارة النسا معتبرة في النكاح حتى لو زوجت الحرة العاقلة البالغة
نفسها جاز وكذلك لو زوجت غيرها بالولاية او الوكالة وكذا اذا وكلت غيرها في تزويجها
او زوجها غيرها فاجازت وهذا قول ابي حنيفة وزفر والحسن وظاهر الرواية
عن ابي يوسف وقال محمد لا يجوز الا باجازة الولي فان ماتا قبلها لا يتوارثان ولا يقع
طلاقه ولا ظهاره وطيه حرام فان امتنع الولي من الاجازة ذكر الطحاوي عن محمد يجدد
القاضي العقد بينهما وذكر هشام عن محمد فان لم يجزه الولي اجيزه انا وكان يوميذ قاضيا
فصار عنه روايتان وروي عنه انه رجع الي قول ابي حنيفة قبل موته بسبعة ايام
وحكى الفقيه ابو جعفر الهندواني ان امراة جات الي محمد قبل موته بثلاثة ايام وقالت ان لي
وليا وهو لا يزوجني الا بعد ان ياخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وهذا
يويد ما روي من رجوعه وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول مثل قول محمد الاول
وفي رواية ان زوجت نفسها من كفو لا يتوقف وان كان من غير كفو يتوقف علي اجازة الولي
وجه عدم الجواز ما روت عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل وقوله عليه السلام
لا نكاح الا بولي ولانها كانت موليا عليها قبل البلوغ في حق العقد والنفاذ لعدم
رايها فلو زال انما يزول بما حدث لها من الراي والعقل بالبلوغ وانما حدث لها راي
وعقل ناقص ومن لم يحدث له راي اصلا كمن بلغ مجنونا لا يزول عنه الولاية اصلا ومن
حدث له عقل كامل وراي وان كالرجل تزول الولاية اصلا فاذا حدث الناقص فكانه
حدث من وجه دون وجه فيثبت لها احدي الولايتين وهو الانعقاد دون النفاذ عملا
بالشبهين ووجه الفسخ اذا لم يجز الولي ان النكاح الي الاوليا بالحديث فيتوقف

على اجازته ويرد برده كما اذا عقد وتوقف على اجازتها فاذا بطل جدد القاضي النكاح ووجه
رواية هشام انه عقد صدر من المالك وتوقف على اجازة صاحب الحق فلا ينفسخ برده
كالراهن اذا باع الرهن ورده المرتهن فانه لا ينفسخ البيع حتى لو صبر المشتري الى حين انفكاك
الرهن نفذ وانما بقي العقد اجازة القاضي اذا امتنع الولي لظلمه بخلاف ما ذكر من المسئلة
لان المراة هي المالكة فيبطل بردها كما اذا باع المرتهن ورده الراهن وجه قول ابي حنيفة
قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف
وفي اية اخرى من معروف اضاف النكاح والفعل اليهن وذلك يدل على صحة عبارتهن
ونفاذها لانه اضافه اليهن على سبيل الاستقلال اذ لم يذكر معها غيرها وهي اذا زوجت
نفسها من كفوء بمهر المثل فقد فعلت في نفسها بالمعروف فلا جناح على الاولياء في ذلك
وروى ابن عباس رضي الله عنهما ان فتاة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان ابي زوجني من ابن اخ له ليرفع خسيسته وانا له كارهة فقال لها
اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع ابي قال فاذهبي فانكحي من
شئت فقالت لا رغبة لي عما صنع ابي يا رسول الله ولكني اردت ان اعلم النساء
ان ليس للاباء من امور بناتهم شيء والاستدلال به من وجوه احدها قوله عليه السلام
فانكحي من شئت الثاني تقريرها ولم ينكر عليها فعلم انه ثابت اذ لو لم يكن ثابتا لما سكت عنه
الثالث قوله اجيزي ما صنع ابوك يدل على ان عقده غير نافذ عليها وفيه دليل
لاصحابنا على ان العقد يتوقف ايضا وفي البخاري ان خنساء بنت خذام انكحها
ابوها وهي كارهة فرده النبي صلى الله عليه وسلم وروي ان امراة زوجت بنتها برضاها
فجاء الاولياء فخاصموها الى علي رضي الله عنه فاجاز النكاح وهذا دليل الانعقاد بعبارة
النساء وانه اجاز النكاح بغير ولي لانهم كانوا غائبين ولانها تصرفت في خالص حقها
ولا ضرر فيه لغيرها فينفذ كتصرفها في مالها والولاية في النكاح اسرع ثبوتا منها

في المال ولهذا يثبت لغير الاب والجد ولا يثبت لهم في المال ولان النكاح خالص حقها حتى
يجبر الولي عند طلبها وبدله لها وهي اهل لاستيفا حقوقها الا ان الكفاة حق الاولياء
فلا تقدر على اسقاط حقهم واما ما ذكر من الاحاديث فمعارضة بما روينا فاما ان يرجع
الى القياس ويقولون في المال والرجل او يوفق بين الحديثين فيحمل ما رويناه على الحرة
العاقلة البالغة وما رويتموه في الامة توفيقا كيف وقد ورد في بعض الروايات
ايما امة نكحت نفسها فيحمل المطلق على المقيد او يرجح والترجيح معنا لان ما ذكرناه سلم عن
الطعن وما رواه مطعون فيه فقد حكي عن ابي العباس المروزي قال سمعت يحيى بن
معين يقول ثلثة احاديث لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم كل مسكر حرام ومن مس
ذكره فليتوضأ ولا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ووافقه في ذلك احمد بن حنبل واسحق
ابن راهويه في انا نقول المراة ولية نفسها فلا يكون نكاحًا بلا ولي فلم قلتم انها ليست ولي
ولو بينتم ذلك استغنيتم عن الحديث وكذلك الحديث الآخر فانه من رواية سليمان بن يسار
عن الزهري وهو ضعيف ضعفه البخاري واسقط روايته وروي ان ماكا وابن جريج
سالا الزهري عن هذا الحديث فلم يعرفه والراوي اذا انكر الحديث يبطلانه كالاصول
مع الفروع ولان من مذهب عايشه رضي الله عنها جواز النكاح بعبارة النسا فانها
زوجت بنت اخيها عبد الرحمن حين غاب الى الشام وذلك دليل على عدم صحة الحديث
وروايتها له او على نسخه او على رجحان ما ذكرنا قوله الحادث لها راي ناقص قلنا المعتبر في
باب الولاية مطلق العقل والبلوغ دون الزيادة والنقصان فان الناس يتفاوتون
في الراي والعقل تفاوتا فاحشا ولا اعتبار به في باب الولايات فان كامل العقل والراي
ولايته على نفسه وماله كولاية ناقصهما وكم من النسا من يكون اوفر عقلا واسد رايًا
من كثير من الرجال ولان في اعتبار ذلك حرجًا عظيمًا وهو حرج التمييز بين الناس فعلم
ان المعتبر اصل البلوغ والعقل وقد وجد في المراة فيترتب عليها ما يترتب عليها في الرجل

فيا ساعلى المال قال ولا اجبار على البكر البالغة في النكاح لقوله عليه السلام
البكر تستامر في نفسها فان صمتت فهو اذنها وان ابت فلا جواز عليها وقال عليه السلام
شاوروا النساء في ابضاعهن قالت عايشة يا رسول الله ان البكر لتستحي قال اذنها
صماتها والسنة للولي ان يستامر البكر قبل النكاح ويذكر لها الزوج فيقول ان فلانا
يخطبك او يذكرك فاذا سكتت فقد رضيت لما روينا فاذا زوجها من غير استيمار فقد
اخطا السنة فقد صح انه صلى الله عليه وسلم لما اراد ان يزوج فاطمة من علي رضي الله عنهما
دنا الى خدرها فقال ان عليا يذكرك ثم خرج فزوجها ولو ضحكت فهو (اذن لانه) دليل الرضا الا
اذا كان على وجه الاستهزاء ولو بكت فيه روايتان لانه يكون عن سرور وعن حزن والمختار
ان كان بغير صوت فهو رضا ويكون بكاء على فراق الاهل وكذا لو زوجها بغير اذنها ثم بلغها
يعتبر السكوت كما ذكرنا والبلوغ اليها ان يرسل اليها وليها رسولا يخبرها بذلك عدلا كان
او غير عدل فان اخبرها فضولي فلا بد من العدد او العدالة لانه خبر يشبه الشهادة من
وجه فيشترط احد وصفي الشهادة وعندهما لا يشترط ذلك لانه خبر كساير الاخبار
وان قال الولي ازوجك من فلان او فلان فسكتت فايهما زوجها جاز ولو سمى جماعة ان كانوا
يحصون فهو رضا والا لا يكون رضا ولو استامرها فقالت غيره احب الي منه لا يكون اذنا
ولو قالت ذلك بعد العقد يكون اذنا لانه كلام يحتمل الاذن وعدمه فلا يثبت الاذن
قبل العقد بالشك ولا يبطل العقد بالشك ولو استاذنها غير الولي فلا بد من القول
لان السكوت انما جعل رضا عند الحاجة ومباشرة الولي وعجزها عن المباشرة
فلا يقاس عليه عدم الحاجة وهو من لا يملك العقد ولا التفات الى كلامه قال واذن الثيب
بالقول قال عليه السلام تستامر اي يطلب امرها والامر بالقول وقال في حق البكر
تستاذن اي يطلب الاذن منها والاذن والرضا يكون بالسكوت وقال عليه السلام
والثيب يعرب عنها لسانها ولان السكوت انما جعل اذنا لمكان الحيا المانع من النطق

المختص بالابكار او يكون فيهن اكثر فلا يغار عليها الثيب قال وينبغي ان يذكر لها الزوج بما تعرفه لعدم تحقق الرضا بالمجهول وقال بعضهم يشترط تسمية قدر الصداق ايضا لاختلاف الرغبات باختلافه قال فان زالت بكارتها بوثبة او جراحة او تعنيس او حيض فهي بكر لانها في حكم الابكار حتى تدخل تحت الوصية لهم بالاجماع ومصيبتها اول مصيبة وكذلك ان زالت بزنا عند ابي حنيفة وقالا تزوج كما تزوج الثيب لان مصيبها عائد اليها اذ هو من التثويب وهو العود مرة بعد اخرى وله انه لو اشترط نطقها فان لم تنطق تفوتها مصلحة النكاح وان نطقت والناس يعرفونها بكرا فتتضرر باشتهار الزنا عنها فيكون حياؤها اكثر فتتضرر على كل حال فوجب ان لا تشترط دفعا للضرر عنها حتى لو كانت مشتهرة بذلك بان اقيم عليها الحد او اعتادت ونكررت منها او قضي عليها بالعدة تستنطق بالاجماع لزوال الحيا وعدم التضرر بالنطق ولو مات زوج البكر او طلقها قبل الدخول تزوج كالابكار لبقاء البكارة والحيا ولو قال الزوج بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها لانها منكرة تملك بضعها والبينة بينته لانه يدعيه ولا يمين عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما وقد مرت في الدعوى ولو ادعت رد النكاح حين ادركت وادعى الزوج السكوت فالقول قوله لانه منكر زوال ملكه عنه وان زوجت نفسها وزوجها الولي برضاها فايهما قالت هو الاول صح لصحة اقرارها على نفسها دون اقرار الاب وان قالت لا ادري لم يثبت واحد منهما لعدم امكان الجمع وعدم اولوية احدهما ولو تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا يجب جميع المهر لان البكارة لا تصير مستحقة ولو زوجها وليها قبل ان تعرف ثم قال لها ان جماعة يخطبونك فقالت انا راضية بما تفعل فزوجها الاول لا يجوز لان قولها انا راضية بما يفعل يتصرف الى الغير دلالة ومثله لو قال لرجل كرهت صحبة فلانة فطلقتها فزوجني امراة فزوجه تلك المراة لا يجوز وكذلك لو باع عبده ثم امر انسانا ان يشتري له عبدا فاشترى ذلك العبد لا يجوز

فقالت صح

قال ويجوز للولي انكاح الصغير والصغيرة والمجنونة لقوله عليه السلام الا لا يزوج النسآ
الا الاوليآء ولا يزوجن الا من الاكفآء وقال عليه السلام النكاح الى العصبات والبالغة
خرجن عما سبق من الاحاديث فبقي الصغار والنبي عليه السلام تزوج عائشة رضي الله عنها
وهي بنت سبع سنين وبنى بها وهي بنت تسع وعلي رضي الله عنه زوج ابنته ام كلثوم من
عمر وهي صغيرة ولان النكاح يتضمن المصالح وذلك يكون بين المتكافئين والكفو لا يتفق
في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات الولاية على الصغار تحصيلا للمصلحة واعداد الكفو
الى وقت الحاجة والقرابة موجبة للنظر والشفقة فينتظم الجميع الا ان شفقة الاب
والجد اكثر فيكون عقدهما لازما لا خيار فيه وشفقة غيرهما لما قصرت عنهما قلنا بالانعقاد
وثبوت الخيار عند البلوغ لوفور شفقتهما وشدة حرصهما على نفعهم فكانهم باشروه
بانفسهم ولان النبي عليه السلام ما خير عائشة رضي الله عنها حين بلغت وان زوجها غيرهما
فلها الخيار ان شآءت اقامت على النكاح وان شآءت فسخت وقال ابو يوسف لا خيار لهما
كالاب والجد وجوابه ما ذكرنا من قصور شفقتهم عن شفقة الاب والجد
وذلك مظنة وقوع الخلل في المقصود من النكاح فيثبت الخيار لدفع الخلل لو كان
ثم سكوت البكر عند بلوغها رضى اذا علمت بالنكاح ولا تمتد الى اخر المجلس كما في الابتدا
ولو بلغت بعد الدخول فلابد من القول والتصريح بالرضا او بالرد لانها ثيب كما في
الابتدآ وكذا الغلام ولابد في الفسخ من القضا لان العقد قد تم وثبتت احكامه فلا
يرتفع الا برفع من له ولاية وهو القاضي او بتراضيهما ولانه لدفع ضرر خفي وهو وقوع
الخلل في العقد فيكون الزاما فاحتاج الى القضآ ويشمل الذكر والانثى لشمول المعنى لهما
ويشترط علمها بالنكاح دون الحكم لان العقد ينفرد به الولي فيعذر ان في الجهل اما الحكم
فالدار دار الاسلام فلا عذر في الجهل بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج الى القضا لانه
لدفع ضرر ظاهر وهو زيادة الملك ويقتصر على الانثى لان زيادة الملك في حقها دونه

ويمتد الى اخر المجلس لانه جواب التمليك قال عليه السلام ملكت بضعك فاختاري
ولا تعذر في الجهل بحكم الخيار لانها مشغولة بخدمة المولى فلا يتفرغ للعلم واذا اختارت
الفسخ في خيار البلوغ فتفرق القاضي فهي فرقة بغير طلاق لانه فسخ ثبت ضرورة دفع
اللزوم فلا يكون طلاقا ولهذا يثبت لها ولا مهر لها ان كان قبل الدخول لان المراد من الفسخ
رفع موانات العقد وان كان بعد الدخول فلها المسمى لانه استوفي المعقود عليه وكذا
لو اختار الغلام قبل الدخول لا مهر عليه وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج ولا مهر عليه
الا هذه والوجه فيه لو وجب المهر لما كان في الخيار فايدة لانه قادر على الفرقة بالطلاق
فلما ثبت الخيار علمنا انه ثبت لفايدة وهو سقوط المهر ولو مات احدهما قبل البلوغ
او بعده قبل التفريق ورثه الاخر لصحة العقد وثبوت الملك به وقد انتهى بالموت
فلا خيار لاحد الزوجين في عيب الاخر الجب والعنة والخصا على ما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى
قال والولي العصبة لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات وهم على ترتيبهم
في الارث والحجب ثم مولى العتاقة لانه آخر العصبات على ما يعرف في الفرايض ان شاء الله تعالى
قال وللام ولاقاربها التزويج ثم مولى الموالاة ثم القاضي اما الام واقاربها فمذهب ابي حنيفة
ورواية وهو قولهما ليس لهم ذلك لما روينا ولان الولاية تثبت دفعا للعار بعدم
الكفو وذلك الى العصبات لانهم هم الذين يعيرون بذلك ولابي حنيفة ان الاصل في
هذه الولاية انما هو القرابة الداعية الى الشفقة والنظر في حق المولى عليه وذلك يتحقق
في كل من هو مختص بالقرابة وشفقة الام اكثر من شفقة غيرها من الاباعد من بني الاعمام
وكذلك شفقة الجد لام والاخوال ولان الام احد الابوين فيثبت الولاية لها كالاخر
وهو مروي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما والاصل ان كل قرابة يتعلق بها الارث يتعلق
بها ثبوت الولاية لانها داعية الى الشفقة والنظر كالعصبات الا انهم تاخروا عن العصبات
لضعف الراي وبعد القرابة كما في الارث واما الحديث فانه يقتضي النكاح الى العصبات

عند وجودهم اما عند عدمهم فالحديث ساكت عنه فنقول ينتقل اليه بمعني العصبات
في الشفقة فلا يكون حجة علينا بل لنا وتمامه يعرف في الفرايض في فصل ذوي الارحام واما
مولي الموالاة فلانه وارث موخر عن ذوي الارحام فكذا في الولاية ولانه عصبة فيما يعرف
في الفرايض واما القاضي فلقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له قال ولا ولاية
لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر علي مسلمة اما العبد فلانه لا ولاية له علي نفسه فكيف
علي غيره وكذلك الصبي والمجنون لانهما لا عقل لهما ولا خبرة وهذه ولاية نظرية واما الكافر
فان الولاية تقتضي نفوذ قول الولي علي المولي عليه ولا نفاذ لقول الكافر علي المسلم كما في
الشهادة قال تعالى ولن يجعل الله للكافرين علي المومنين سبيلا ويثبت له الولاية
علي ولده الكافر قال تعالي والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا تقبل شهادة بعضهم علي بعض
قال وابن المجنونة يتقدم علي ابيها في ولاية النكاح وقال محمد يتقدم الاب لانه اشفق
ولهما ان التقديم هنا بالعصوبة والابن يتقدم في العصوبة كما في الارث قال واذا غاب
الولي الاقرب غيبة لا ينتظر الكفو الخاطب حضوره زوجها الابعد والمراد الغيبة
المنقطعة واختلفوا فيها فعن ابي يوسف مسيرة شهر وعن محمد من الكوفة الي الري خمسة مقدره
وعشرين مرحلة وعنه من بغداد الي الري عشرون مرحله وحمل ابن شجاع ذلك
فقال اذا كان في موضع لا تصل اليه القوافل والرسل في السنة الا مرة واحدة فهي غيبة
منقطعة قال القدوري وهذا صحيح لان الخاطب ينتظر سنه ولا يعلم هل يجيب الولي
ام لا وقد ينتظر بعض السنة فلذلك قدروه بهذا وقال زفر اذا كان في مكان لا يدري اين
هو في غيبة منقطعة وهذا احسن لانه اذا كان لا يدري اين هو لا يمكن استطلاع رايه نفي
فيفوت المصلحة وقيل ثلاثة ايام والمختار ما ذكره في الكتاب لانه تفوت المصلحة باستطلاع
رايه وانتظاره وقال زفر لا يزوجها الابعد لان ولاية الاقرب قايمة حتى لو زوجها حيث هو
جاز ولنا انه لو لم ينتقل [illegible] الصغيرة لانه تفوت الكفو الحاضر وقد لا يتفق

المكفوءة اخرى فوجب ان ينتقل دفعاً لهذا الضرر ولان الغائب عاجز عن تدبير مصالح
النكاح فيفوت مقصود الولاية لانعدام نظره ولا نظر في ذلك واما اذا زوجها ففيه
روايتان قيل لا يجوز لانقطاع ولايته وقيل يجوز لظهور الانتفاع برايه ولانا انما
استحسنا ولايته دفعاً للضرر عن الصغيرة فاذا زوجها اندفع الضرر فعادت ولايته
بعد ارتفاعها ولا ينتقل الى السلطان لانه ولي من لا ولي له بالحديث وهذه لها اولياء
اذ الكلام فيه قال ولو زوجها وليان فالاول اولى لقوله عليه السلام اذا انكح
الوليان فالاول اولى ولانه لما سبق نفذ صح فلا يجوز نكاح الثاني هذا لان سبب
الولاية القرابة وهي لا تتجزى والحكم الثابت به ايضا لا يتجزى فصار كل واحد منهما
كالمنفرد فايهما عقد جاز كالامان وان كانا معا بطلا لتعذر الجمع وعدم اولوية
احدهما قال ويجوز للاب والجد ان يزوج ابنه باكثر من مهر المثل وابنته باقل ومن
غير كفوء ولا يجوز ذلك لغيرهما وقالا لا يجوز ذلك للاب والجد ايضا الا ان يكون نقصاناً
يتغابن في مثله ولا ينعقد العقد عندهما لان هذه الولاية نظرية ولا نظر في ذلك
ولهذا لا يجوز ذلك في المال ولابي حنيفة ان النكاح عقد عمر وهو يشتمل على مقاصد
واغراض ومصالح باطنة فالظاهر ان الاب مع وفور شفقته وكمال رايه ما اقدم
على هذا النقص الا لمصلحة توبوا وتزيد عليه هي انفع من القدر الغائب من المال
والكفاءة بخلاف المال لان المقصود المالية لا غير وبخلاف غير الاب والجد لانتقاص
انتقص شفقته وبخلاف ما اذا زوج امة الصغير لعدم الجابر في حقه لان مقاصد
النكاح لم تحصل للصغير وبخلاف ما اذا تزوجت المراة وقصرت في مهرها حيث للاولياء
الاعتراض عليها عنده حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها لانها سريعة الانخداع ضعيفة
الراي فيفعل ذلك متابعة للهوى لا تحصيل المقاصد لان النساء قل ما ينظرن في عواقب
الامور ومصالحها وقال ابو يوسف ومحمد لا اعتراض عليها لان المهر حقها ولهذا كان

وما اوجبه الشرع تولى بيان مقداره كالزكوة ولانها حطت عنه ما تملكه وما لا يملكه فيسقط ما تملكه وهو الزيادة على العشرة ولا يسقط ما لا تملكه وهو تمام العشرة كما اذا اسقط احد الشريكين الدين المشترك يصح في نصيبه خاصة قال ومن سمي مهرا لزمه بالدخول والموت اما الدخول فلانه تحقق به تسليم المبدل وبالموت يتقرر النكاح بانتهايه فيجب البدل وان طلقها قبل الدخول لزمه نصفه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم قال وان لم يسم لها مهرا او شرط ان لا مهر لها فلها مهر المثل بالدخول والموت والمتعة بالطلاق قبل الدخول لان النكاح صح فيجب العوض لانه عقد معاوضة والمهر وجب حقا للشرع على ما بينا والواجب الاصلي مهر المثل لانه اعدل فيصار اليه عند عدم التسمية بخلاف حالة التسمية لانهم رضوا به فان كان اقل من مهر المثل فقد رضيت بالنقصان وان كان اكثر فقد رضي بالزيادة قال عليه السلام المهر ما تراضى عليه الاهلون وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق الاشجعية بمهر المثل وقد تزوجت بغير مهر ومات عنها قبل الدخول واما وجوب المتعة بالطلاق قبل الدخول فلقوله تعالى فمتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره قال ولا تجب الا هي لانها قايمة مقام نصف المهر وهي خلف عنه فلا يجتمع مع الاصل في جزء ما ولهذا لو كانت قيمتها اكثر من نصف مهر المثل وجب نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم وتستحب لكل مطلقة سواها قال والمتعة درع وخمار وملحفة هكذا ذكره ابن عباس وعايشة رضي الله عنهما يعتبر ذلك بحاله لقوله تعالى على الموسع قدره ولا يزاد على قدر نصف مهر المثل لان النكاح الذي سمي فيه اقوى فاذا لم يجب فيه الاقوى اكثر من نصف المهر المثل لا يجب في الاضعف بطريق الاولى قال وان زادها في المهر لزمته لما مر في البيوع في الزيادة في

التمن والمثمن ويسقط بالطلاق قبل الدخول وعند ابي يوسف يتنصف بالطلاق قبل
الدخول لان عنده المفروض بعد العقد كالمفروض فيه وعندهما التنصيف
يختص بالمفروض فيه واصله انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم اصطلحا على تسمية
فهي لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول فالمتعة وقال ابو يوسف
يتنصف ما اصطلحا عليه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ولهما ان هذا تعيين لما وجب
بالعقد من مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف فكذا ما يقوم مقامه والفرض المعروف
هو المفروض في العقد وهو المراد بالنص قال وان حطت من مهرها صح الحط لانه
خالص حقها بقاء واستيفاء فتملك حطه كسائر الحقوق قال والخلوة
الصحيحة في النكاح الصحيح كالدخول لما روى محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة ونظر اليها فقد وجب الصداق
دخل بها او لم يدخل وروى زرارة بن اوفى قال قضى الخلفاء الراشدون انه اذا
ارخى سترا واغلق الباب فلها الصداق كاملا وعليها العدة وقال عمر فيه ما ذنبهن
اذا جاء العجز من قبلكم ولانه عقد على المنافع فيستقر بالتخلية كالاجارة ولانها سلمت
المبدل اليه فيجب لها البدل كالبيع وكذلك العنين والخصي لما ذكرنا وكذلك
المجبوب وقالا يجب عليه نصف المهر لوجود المانع قطعا وهو العجز من الوطء وله
ان المستحق له في هذا العقد انما هو السحق وقد سلمت اليه ذلك والخلوة الصحيحة
ان لا يكون ثم مانع من الوطي طبعا من جهته او جهتها مانع طبعا وكذلك الرتق والقرن
وكذا اذا كان يخاف زيادة المرض فانه لا يعرى عن نوع فتور والحيض مانع شرعا وطبعا اذ
الطباع السليمة تنفر منه والاحرام بالحج او العمرة فرضا او نفلا وصوم رمضان وصلاة
الفرض مانع شرعا اما الاحرام فلما يلزمه من الدم وفي الصوم لما يلزمه من الكفارة والقضا
بخلاف التطوع فانه يجوز افطاره بعذر ويتعلق حق الآدمي كالضيافة ولا كذلك رمضان

والمنذور والقضاء فيه روايتان وقيل في صوم التطوع روايتان وكذلك السنن الا ركعتي الفجر والاربع قبل الظهر لشدة تاكيدهما بالوعيد على تركهما والمكان الذي يصلح للخلوة فيه ان يامنا فيه اطلاع غيرهما عليهما حتى لو خلا بها في مسجد او حمام او طريق او على سطح لا حجاب له فليست صحيحة وكذلك لو كان معهما اعمى او صبي يعقل او مجنون او كلب عقور او منكوحة له اخرى او اجنبية وفي الامة روايتان وعليها العدة في جميع ذلك احتياطا لانه حق الشرع قال وفي النكاح الفاسد لا يجب الا مهر المثل ولا يجب الا بالدخول حقيقة لان الحرمة قايمة وانها مانعة شرعا فلا يجب الا باستيفا منافع البضع حقيقة وانما يجب مهر المثل لانه لما فسد المسمى صرنا الى مهر المثل اذ هو الموجب الاصلي لما مر ولا يتجاوز به المسمى لان المستوفى ليس بمال وانما يتقوم بالتسمية فان نقصت عن مهر المثل لا يجب الزيادة عليها لعدم التسمية وان زادت لا يجب الزيادة لفساد التسمية بخلاف البيع الفاسد حيث يجب القيمة بالغة ما بلغت لانه مال متقوم فيتقدر بدله بقيمته ويثبت فيه النسب لانه مما يحتاط في اثباته واول مدته وقت الدخول بخلاف النكاح الصحيح حيث يعتبر من وقت العقد لان الصحيح داعي الى الوطي فاقيم العقد مقامه والفاسد ليس بداعي لما بينا من الحرمة فلا يقام العقد مقامه وعليها العدة احتياطا وتحرزا عن اشتباه النسب ولها يوم التفريق لانها وجبت لشبهة النكاح والشبهة انما ترتفع بالتفريق فصل فان تزوجها على خمر او خنزير او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر او على خدمته سنة او تعليم القران جاز النكاح ولها مهر المثل اما الخمر والخنزير فلانه شرط فاسد فيلغوا والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع واذا بطلت التسمية صارت كالعدم فيجب مهر المثل لما تقدم واما الدن فكذلك عند ابي حنيفة لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية فصار كانه تزوجها على الخمر وقالا لها مثل وزنه خلا وكذلك العبد عند ابي حنيفة لما مر وقال ابو يوسف يجب فيه مثل قيمته عبدا لانه اطمعها في مال وقد عجز عن تسليمه

فيجب قيمته او مثله كما اذا تزوجها على عبد الغير وقال محمد يجب مهر المثل لان الاصل ان المسمى
اذا كان من جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمشار اليه لان المسمى موجود في المشار اليه ذاتاً
الا ترى انه لو اشترى فصاً على انه ياقوت احمر فاذا هو احمر انعقد العقد لاتحاد الجنس وان
كان المسمى من خلاف جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمسمى لانه ليس موجوداً فيه لا ذاتاً
ولا وصفاً الا ترى ان من اشترى فصاً على انه ياقوت فاذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف
الجنس وفيما نحن فيه العبد والحر جنس واحد فيتعلق العقد بالمشار اليه كانه تزوجها على حر
فيلزمه مهر المثل اما الخل والخمر جنسان لتفاحش التفاوت بينهما فيتعلق العقد بالمسمى وهو
الخل فيلزمه واما اذا تزوجها على خدمته سنة او تعليم القران فمذهبهما وقال محمد لها
قيمة خدمته لانها مال الا انه عجز عن التسليم للمناقضة فصار كما اذا تزوجها على عبد
الغير فانه يجب القيمة ولهما ان الخدمة ليست بمال لانها لا تستحق بحال فصار
كتسمية الخمر وهذا لان تقوم المنافع بالعقد فاذا لم يجب تسليمه فيه لم يظهر تقومها
فيصار الى مهر المثل لما بيّنا او نقول المشروع الابتغاء بالمال والتعليم ليس بمال وكذا
المنافع لما بيّنا او نقول تعليم القران واجب فلا يجوز ان يكون مهراً كتعليم الشهادتين
بخلاف خدمة العبد لانها مال فانها تتضمن تسليم رقبته ولان استحقاق الزوجة خدمة الزوج
قلب الموضوع لان توقير الزوج واجب عليها وفي استخدامه اهانته قال واذا تزوج العبد
باذن مولاه على خدمته سنة جاز ولها الخدمة لانها مال على ما بيّنا ولا مناقضة فانه يخدم
المولى معنى حيث كان باذنه ولو تزوجها على خدمة حر آخر الصحيح انه يصح اذ لا مناقضة ويرجع
بقيمة خدمته على الزوج ولو تزوجها على ان يرعى غنمها او يزرع ارضها فيه روايتان والفرق
على احديهما انه لا مناقضة لانه من باب القيام لمصالح الزوجية ولو جمع بين ما هو مال وما ليس
بمال فان وفى المال بالعشرة فهو لها لا غير وان لم يف فلها تمام مهر مثلها كما لو تزوجها على عشرة دراهم
ورطل من خمر فلها العشرة ولا يكمل لها مهر المثل ولو تزوجها على عيب عبد اشتراه منها جاز

فان كان

فان كانت قيمة العبد عشرة فهو لها والا كمل عشرة قال وان تزوجها على الف على ان لا يتزوج
عليها فان اوفى لها فلها المسمى لانه يصلح مهرا وقد تراضيا به والا فمهر مثلها لانها ما رضيت
الا بالالف الا مع ما ذكر لها من المنفعة فيكمل لها مهر المثل لانها لما لم ترض به فكانه ما سمي ولو تزوجها
على الف وكرامتها فلها مهر المثل لا ينقص من الالف لانه رضي بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف
الالف لانه اكثر من المتعة وان قال على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام فلها الالف
لما بينا وان اخرجها فمهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص من الف وقالا الشرطان جايزان وعند زفر فاسدان
ولها مهر المثل في الوجهين وعلى هذا على الف ان لم يتزوج عليها وعلى الفين ان تزوج لزفر ان كل واحد منهما على خطر
الوجود فكان المهر مجهولا ولهما ان كل واحد منهما فيه غرض صحيح وقد سمى فيه بدلا معلوما فصار كالخياطة
الفارسية والرومية ولابي حنيفة ان الشرط الاول صح وموجبه المسمى لما بينا والشرط الثاني ينفي
موجب الاول والتسمية متى صحت لا يجوز نفي موجبها فيبطل الشرط الثاني بنفي موجب الاول
ولو تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة صح الشرطان والفرق انه لا مخاطرة هنا
لان المراة على صفة واحدة الا ان الزوج يجهلها وفي المسألة الاولى المخاطرة موجودة في التسمية الثانية
لانه لا يدري بان الزوج هل يفي بالشرط الاول ام لا وان تزوجها على هذا العبد او هذا فلها اشبههما بمهر المثل على
وان كان مهر المثل بينهما فلها مهر المثل وقالا لها الاوكس بكل حال وان طلقها قبل الدخول فلها نصف
الاوكس بالاجماع لهما ان الاوكس مستيقن لانه اقل ولا يصار الى مهر المثل مع المسمى ولابي حنيفة
ان الاصل مهر المثل وانما يترك عند صحة المسمى وانه مجهول لدخول كلمة او فيكون فاسدا الا ان مهر المثل
اذا كان اكثر من الارفع فقد رضيت بالحط وان كان اقل فقد رضي بالزيادة ومتى جهل المسمى يجب المتعة بالطلاق
قبل الدخول الا ان نصف الاوكس يزيد عادة فيجب لاعترافه به قال فان تزوجها على حيوان فان بين
نوعه كالفرس جاز وان لم يصفه ولها الوسط فان شاء اعطاها ذلك وان شاء قيمته والثوب مثل الحيوان
الا انه ان ذكر وصفه لزمه تسليمه وكذلك كلما يثبت في الذمة والاصل في ذلك ان التسمية لا تصح مع
جهالة الجنس والنوع والصفة لانها تؤدي الى المنازعة وتصح مع الجهالة اليسيرة كجهالة الوصف

لان النكاح يحتمل ضرباً من الجهالة لان مبناه على المساهلة والمسامحة الا ترى انه يجوز بمهر
المثل مع جهالته لانها لا توجب المنازعة كذلك جهالة الوصف بخلاف البيع لان مبناه
على المماكسة والمضايقة ثم الجهالة انواع منها جهالة النوع والوصف كقوله ثوب
او دابة او دار فلا تصح هذه التسمية لتفاوتها تفاوتاً فاحشاً في الصور والمعاني
فيجب مهر المثل وكذا التسمية مع الخطر كقوله على ما في باطن جاريته او غنمه او ما
تحمله نخله هذه السنة ومنها ما هو معلوم النوع مجهول الصفة مثل قوله عبداً او فرس
او بقرة او شاة او ثوب هروي فانه يصح التسمية ويجب الوسط منه لانه اذا كان معلوم
النوع كان له جيد ورديء ووسط والوسط اعدل لانه ذو حظ من الطرفين وعند جهالة
النوع لا واسطة لاختلاف معاني الانواع فان معنى الفرس غير معنى الجمل ومعنى الشاة
غير معنى الجاموس وكذلك اختلاف انواع الثياب كالاطلس والقطن وغيرهما وانما يتخير لان
الوسط انما يعرف بالقيمة فكانت اصلاً في حق الايفاء والعين اصل من حيث التسمية فيتخير
ويجبر المرأة على القبول وقال زفر اذا كان المهر ثوباً موصوفاً لا يجبر على اخذ القيمة
وهو رواية عن ابي حنيفة لانها استحقت الثوب بالتسمية فلا تجبر على اخذ غيره كما في السلم
وجوابه انه اذا لم يكن معيناً فهو وقيمته سواء في الجهالة فيجبر على القبول كما في الحيوان
واختار بعضهم قول زفر وقال هو الاصح لان الثوب وجب في الذمة وجوباً مستقرا
في السلم فكذا هنا ثم عند ابي حنيفة قيمة العبد الوسط اربعون ديناراً وان سمي ابيض
فخمسون وهو قيمة الغرة والمهر بمعنى الغرة وعندهما على قدر الرخص والغلا وقيل هذا
اختلاف زمان لا برهان ومنها ما هو معلوم الجنس والصفة وهو غير معين كما اذا تزوجها
على مكيل او موزون موصوف في الذمة يصح التسمية ويلزمه تسليم عينه لان ذلك يثبت في
الذمة ثبوتاً صحيحاً فيلزمه تسليمه كالنقود ولو تزوجها على كر حنطة مطلقاً لم يصفه
تخير الزوج بين الوسط وبين قيمته وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يلزمه تسليم الكر ولو تزوج

امرأتين

امرأتين على ألف قسمت الألف على قدر مهر مثليهما رجوعا إلى الأصل لأنه لما أضاف إليهما
فقد أضاف إلى كل واحدة ما تستحقه واستحقاقها في الأصل مهر المثل كمن دفع
إلى رجلين دين الغائبين فإنهما يقتسمانها على قدر دينيهما كذلك هذا فإن طلقها قبل
الدخول فنصف الألف بينهما على قدر حقيهما فإن لم يصح نكاح أحدهما صح نكاح الأخرى
لأن المبطل اختص بإحداهما فلا يتعداها والألف كلها للتي صح نكاحها وقالا يقسم على مهر مثليهما
كالمسألة الأولى لأنه أضافها إليهما كما في أصاب التي صح نكاحها دخولها وسقط الباقي ولأبي حنيفة
لأن إضافة النكاح إلى من لا يصح نكاحها لغو فصار كما إذا ضم إليها اسطوانة أو دابة والبدل
إنما يقسم بحكم المعاوضة والمساواة والدخول في العقد ولا معاوضة في المحرمة ولا مساواة
ولا دخول في العقد فصارت عدما وإضافة الشيء إلى اثنين واختصاصه بأحدهما جائز قال
تعالى يا معشر الجن والإنس ألم يأتكم رسل منكم أضاف الرسل إليهما والرسل مختصة بالإنس دون
الجن فإن دخل بالتي لم يصح نكاحها فلها مهر المثل عند أبي حنيفة وهو الصحيح لأنه وطي حرام سقط
فيه الحد لشبهة العقد فيجب مهر المثل وعندهما الأقل من مهر المثل ومما يخصها قال
ومهر مثلها يعتبر بنساء عشيرة أبيها كأخواتها وعماتها وبنات عمها دون أمها وخالتها إلا أن
يكونا من قبيلة أبيها هكذا روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع حين تزوجت بغير مهر
فقال لها مهر مثل نسائها وهن أقارب الأب ولأن قيمة الشيء يعرف بقيمة جنسه وجنسه
قوم أبيه فإن لم يوجد منهم مثل حالها فمن الأجانب تحصيلا للمقصود بقدر الوسع قال
ويعتبر بامرأة مثلها في السن والحسن والبكارة والبلد والعصر والمال فإن المهر يختلف باختلاف
هذه الأوصاف لأن الرغبات تختلف بها فإن لم يوجد ذلك كله فالذي يوجد منه يتعذر اجتماع لانه
هذه الأوصاف في امرأتين فيعتبر بالموجود منها لأنها مثلها وعن بعض المشايخ أن الجمال لا يعتبر
إذا كانت ذات حسب وشرف وإنما يعتبر في الأوساط لأن الرغبة حينئذ في الجمال قال
وللمرأة أن تمنع نفسها وأن يسافر بها حتى يعطيها مهرها لأن حقه قد تعين في المبدل فوجب أن

ان يتعين حقها في البدل تسوية بينهما وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ذلك لانها رضيت
بتاخير حقها وعند ابي يوسف لها ذلك كما في المسئلة الاولى وكذلك ان دخل بها عند ابي حنيفة
لها ان تمتنع وقالا ليس لها ذلك لانها سلمت اليه فليس لها ان تمنع بعده كالبايع اذا سلم
المبيع ليس له حبسه بعد ذلك وله ان المهر مقابل بجميع الوطيات لئلا يخلو الوطي عن العوض
اظهارا لخطر البضع الا انه تاكد بالوطية الاولى لجهالة ما وراءها والمجهول لا يزاحم المعلوم
فاذا وجد بعد وطي اخر صار معلوما فتحققت المزاحمة فصار المهر مقابلا بالكل ونظيره
العبد الجاني اذا جنى جناية يدفع بها فان لم يدفع حتى جنى اخرى دفع بالكل له فاذا اوفاها
مهرها نقلها الى حيث شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا يسافر بها وعليه
الفتوى لفساد اهل الزمان والغريب يوذي وقيل يسافر بها الى قرى المصر القريبة لانها ليست
بغربة واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه كغيره من الديون وللمراة ان تطالب ايهما شاءت
كسائر الكفالات وحكمه في الرجوع كغيره من الكفالات ولو ضمن المهر عن ابنه الصغير
صح لما قلنا ولا يرجع عليه اذا ادى لانه صلة عرفا فان مات الاب قبل الاداء فاخذ
من تركته رجع بقية الورثة على الابن من حصته لانهم ادوا عنه دينا عليه من مال مشترك
وقال زفر لا يرجعون كما اذا كفل عن ابنه الكبير بغير امره او عن اجنبي قلنا الكفالة
هنا بامر المكفول عنه حكما لولاية الاب فكانت كفالته دليل الامر من جهته ليرجع
بخلاف الكبير والاجنبي لانه لا ولاية له عليهما وبخلاف ما اذا ادى حال حيوته لانه متبرع
فان العادة جارية بتبرع الاباء بمهر الابناء فصل ولا يجوز نكاح العبد والامة
والمدبر وام الولد الا باذن المولى واصله قوله عليه السلام ايما امة تزوجت بغير اذن مولاها
فهي عاهرة وقوله ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان النكاح عيب في العبد والمدبر
لتعلق النفقة بكسبهما والمهر برقبتهما فلا يملكه غير المولى ذلك دفعا للضرر عنه ولان منافع
البضع للمولى فلا يملكها غيره بغير امره ويملك اجبارهم على النكاح صيانة لملكه وتحصينا

له

وقع
على ان البايع اذا سلم
... ليس له حبسه ...

له

له عن الزنا الذي هو سبب هلاكهم او نقصانهم وهذا المعنى يشمل العبد والامة وليس للمولى
ان يزوج المكاتب والمكاتبة بغير رضاهما لخروجهما عن يده على ما نبينه في المكاتب ولا يجوز
نكاحهما الا باذن المولى للرق الثابت فيهما بالحديث ويملك المكاتب تزويج امته لانه من الاكتساب
ولا يملك تزويج العبد لانه خسران لا اكتساب ولو زوج امته من عبده بغير مهر جاز ولا
مهر لها وقيل يجب حقا للشرع ثم يسقط قال واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر
دين في رقبته يباع فيه لانه دين وجب في رقبته بفعله وقد ظهر في حق المولى حيث وقع باذنه
فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن المرأة كما في ديون المأذون والمدبر يسعى لانه لا يجوز بيعه التجارة
فيؤدي من كسبه وكذلك ولد ام الولد من غير سيدها قال واذا اعتقت الامة او المكاتبة
ولها زوج حر او عبد فلها الخيار لقوله عليه السلام لبريرة حين أُعتقت ملكت بضعك
فاختاري جعل العلة المثبتة للخيار معنى فيها وهو ملك البضع فيترتب عليه ويستوي فيه
الحر والعبد لعموم العلة ولانه روي ان زوجها كان حرا وهي راجحة على رواية انه كان
عبدا لان الاصل الحرية ولانه ازداد الملك عليها في الفصلين فيثبت لها الخيار فيهما دفعا
للضرر عنها قال ومن زوج امته فليس عليه ان يبوئها بيت الزوج لكنها تخدم المولى
ويقال له متى ظفرت بها وطئتها لان حق المولى في الخدمة باق والتبوية ابطال له فلا يلزمه
ذلك ولو شرط في العقد ان يستخدمها بطل الشرط فان بوأها بيتا معه فله ان يستخدمها
ويبطل التبوية لان الموجب للخدمة الملك وهو باق فلا تبطله التبوية قال وان تزوج
عبد بغير اذن مولاه فقال له المولى طلقها فليس باجازة لانه يحتمل الرد وهو الظاهر هنا حيث
تزوج بغير امره وافتات عليه ورد هذا العقد يسمى طلاقا فيحمل عليه وكذا لو قال فارقها [illegible]
اولى ولو قال طلقها تطليقة رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي انما يكون في النكاح الصحيح
النافذ ولو اذن لعبده في النكاح ينتظم الصحيح والفاسد وقالا هو على الصحيح خاصة لان المراد
من النكاح الاعفاف وذلك بالدوام عليه وانه في الصحيح دون الفاسد ولان الاسم عند الاطلاق

يقع على الصحيح كما في اليمين ولابي حنيفة ان اللفظ يجري على اطلاقه كما في البيع ولئن قال البيع
الفاسد يفيد بعض التصرفات كالعتق والملك ونحو ذلك والنكاح الفاسد ايضا يفيد
بعض التصرفات كالنسب والعدة والمهر ومسئلة اليمين ممنوعة ولئن سلمت فالايمان مبناها
على العرف وثمرة الاختلاف انه لو تزوج نكاحا فاسدا انتهى الامر عنه فليس له ان يتزوج اخرى
وعندهما له ان يتزوج غيرها نكاحا صحيحا لان الاول لم يدخل تحت الامر فبقي الامر وليس له
ان يتزوج الا امرأة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار الا ان يقول له تزوج ما شئت فيجوز له
ان يتزوج اثنتين قال والاذن في العزل لمولى الامة وقالا اليها لان الوطي حقها والعزل
ينقص له فيشترط رضاها كالحرة بخلاف الحرة لان الولد والوطي حقها ولابي حنيفة ان العزل يخل
بحق المولى وهو حصول الولد الذي هو ملكه فيشترط رضاه بخلاف الحرة لان الولد والوطي
حقها قال واذا تزوج عبد او امة بغير اذن المولى ثم اعتق نفذ النكاح لانهما
من اهل العبارة والتوقف للمولى وقد زال ولا خيار للامة لانه انما ينفذ بعد العتق فصار كانها
تزوجت بعد العتق ولو تزوجت ودخل بها الزوج ثم اعتقها المولى جاز النكاح لما بينا والمهر
للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة للمولى والقياس ان يجب مهر اخر الا انا استحسنا وقلنا يجب
مهر واحد لان الجواز استند الى اصل العقد ولو اعتقها ثم دخل بها فالمهر لها لانه استوفى منفعة
مملوكة لها فصل تزوج ذمي ذمية على ان لا مهر لها او على ميتة وذلك عندهم جائز جاز ولا مهر لها
وقالا لها مهر مثلها ان مات عنها او دخل بها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة لانهم التزموا
احكامنا في المعاملات فصاروا كالمسلمين وله قوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون وما التزموا
احكامنا فيما يعتقدون خلافه وعقد الذمة يمنع الزامهم بالسيف والحجة بخلاف الربوا
لانه مستثنى من عقدهم قال عليه السلام الا من اربا فليس بيننا وبينه عهد وكذلك الزنا
فانه محرم في جميع الاديان وان تزوجها بغير شهود او في عدة كافر اخر جاز ان دانوه ولو
اسلما اقرا عليه وقالا اذا تزوجها في العدة فهو فاسد فان اسلما او احدهما او ترافعا الينا فرق

بينهما

لان نكاح المعتدة حرام بالاجماع وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وهم التزموا احكامنا ولم
يلتزموها بجميع الاختلافات وله انهم غير مخاطبين بفروع الشريعة فلا يثبت الحرمة حقا
للشرع ولا للمطلق لانه لا يعتقدها بخلاف العدة من المسلم لانه يعتقدها وحالة المرافعة او
الاسلام حالة البقاء والعدة لا ينافيها كالموطوءة بشبهة وكذا الشهادة ليس بشرط
حالة البقاء قال ولو تزوجها على خمر او خنزير ثم اسلما او احدهما فلها ذلك ان كانا عينين
والا فقيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير وقال ابو يوسف لها مهر المثل في الحالين وقال
محمد القيمة فيهما لهما ان الملك يتاكد بالقبض فاشبه العقد والاسلام مانع منه وصار كما اذا
كانا دينين واذا امتنع القبض قال ابو يوسف لو كانا مسلمين عند العقد يجب مهر المثل
فكذا عند القبض وقال محمد صحت التسمية وعجز عن التسليم بالاسلام فيجب القيمة كما اذا
كان عبدا فهلك قبل القبض ولابي حنيفة ان الملك تم بنفس العقد في العين حتى جاز له
التصرف فيه وبالقبض ينتقل الى ضمانها من ضمانه والاسلام غير مانع من ذلك كاسترداد الخمر
المغصوب وخمر المكاتب الذمي اذا عجز والماذون اذا حجر عليه وفي غير المعين انما يملكه في القبض
والاسلام مانع منه واذا امتنع القبض فالخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم فيكون
القيمة مقامه فلا يجب فتعين مهر المثل ويجب القيمة في الخمر لانها لا تقوم مقامها قال
واذا اسلم المجوسي فرق بينه وبين من تزوج من محارمه اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة
فلان المحرمية اذا طرت على النكاح الصحيح تبطله ولانها تنافي بقاء النكاح ولا كذلك العدة على ما بينا
ويفرق بينهما باسلام احدهما بالاجماع ولا يفرق بمرافعة احدهما عند ابي حنيفة خلافا لهما لقوله
تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم ولان بمرافعة احدهما لا يبطل حق صاحبه لانه لا يعتقده بخلاف
ما اذا اتفقا حيث يفرق بينهم لما قلنا ولانهما رضيا بحكمنا فيلزمهما قال ولا يجوز نكاح المرتد
والمرتدة باجماع الصحابة ولانه لا فائدة فيه لان المقصود من شرع النكاح مصالحه ولا يوجد
لان المرتد يقتل والمرتدة تحبس او تقتل لا ملة لهما لانهما خرجا عن الاسلام ولا يقران على ما انتقلا اليه

ويجوز نكاح النصراني المجوسية واليهودية واليهودي النصرانية والمجوسية والمجوسي اليهودية
والنصرانية لان الكفر كله ملة واحدة كذا روي عن عمر رضي الله عنه ولا كفاءة بين اهل الكفر قال
والولد يتبع خير الابوين دينا نظرا له حتى لو كان احدهما مسلما كان مسلما ولو اسلم احدهما ولهما ولد صغير
صار مسلما والكتابي خير من المجوسي حتى يجوز اكل ذبيحة الكتابي ومناكحته دون المجوسي قال
واذا اسلمت امراة الكافر عرض عليه الاسلام تحصيلا لمصالح النكاح بالاسلام لانها قد فاتت باسلامها
فان اسلم فهي امراته كما اذا اسلما معا والا فرق بينهما لان الاسلام لا يصلح ان يكون سببا للفرقة لما انه
طاعة وعبادة فيجعل اباؤه سببا لفوات مصالح النكاح عقوبة ويكون الفرقة طلاقا وقال
ابو يوسف لا يكون طلاقا لانه يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كما اذا ملكها او ملكته ولهما
ان الزوج ترك الامساك بالمعروف مع القدرة عليه فينوب عنه القاضي في التسريح بالاحسان
فيكون فعله كفعل الزوج فيكون طلاقا كما في الجب والعنة قال وان اسلم زوج المجوسية
فان اسلمت والا فرق بينهما بغير طلاق والفرق ان المراة ليست من اهل الطلاق فلا يحتمل
قول القاضي اليها ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها وان كان قد دخل
بها فلها المهر لانه تاكد بالدخول وان كان الاسلام في دار الحرب يتوقف البينونة في المسلمين
على ثلاث حيض قبل اسلام الاخر لانه لا بد من الفرقة بينهما ولا قدرة على العرض في دار الحرب فجعلنا
ثلاث حيض وهو شرط الفرقة مقام السبب وهو العرض كحافر البئر وغيره ثم اذا بانت بثلاث
حيض ذكر في السير الكبير انه طلاق عندهما وروي انها فرقة بغير طلاق كابي يوسف ولو اسلم الاخر
قبل مضي ثلاث حيض لم تبن منه وان اسلم زوج الكتابية فلا عرض ولا فرقة لانه يجوز له نكاحها
ابتداء فلان يبقى اولى ولو اسلم احد الزوجين وهما صبيان عاقلان عرض الاسلام على الاخر لان الصبي
يخاطب بالاسلام حقا للعباد حتى انه يواخذ بحقوق العباد فان ابى فرق بينهما استحسانا
ابقاء لحق صاحبه دفعا للضرر عنه قال واذا خرج احد الزوجين الينا مسلما وقعت
البينونة بينهما وكذا ان سبي احدهما ولو سبيا معا لم يقع فسبب البينونة هو التباين

دون السبي لان مصالح النكاح لا تحصل مع التباين حقيقة وحكما لان مصالحه انما تحصل
بالاجتماع والتباين مانع منه اما السبي فانه يقتضي ملك الرقبة وذلك لا ينافي النكاح ابتدا
فكذا بقا واما المستامن فقصده الرجوع فلم يوجد تباين الدارين حكما قال واذا خرجت
المراة الينا مهاجرة لا عدة عليها وقالا عليها العدة لانها من احكام الاسلام والفرقة حصلت في دار
الاسلام وله قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر نزلت في هذه القضية نقلا عن بعض المفسرين
ولانها وجبت اظهارا لخطر النكاح ولا خطر لنكاح الحربي ولهذا قلنا لا عدة على المسبية قال
واذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بغير طلاق وقال محمد ان كان المرتد الزوج فهي طلاق لما مر
في الاباء وابو يوسف مر على اصله ايضا والفرق لابي حنيفة ان الردة منافية للحلية كالحرمية والطلاق
رافع فتعذر ان يكون الردة طلاقا ولهذا لا يحتاج في الردة هنا الى القضا اما الابا لا ينافي الحلية
والنكاح ولهذا يتوقف الفرقة على القضا وانما بالابا امتنع عن التسريح باحسان فينوب
القاضي منابه على ما بينا ثم ان كان المرتد الزوجة بعد الدخول فلها المهر وقبله لا شي لها ولا نفقة
وقد مر وان كان الزوج فالكل بعده والنصف قبله وذكر في الفتاوى لو ارتدت المراة قيل
لا يفسد النكاح زجرا لها والصحيح انه يفسد ويجبر على تجديد النكاح زجرا لها
ايضا وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما لان بني حنيفة ارتدوا في زمن ابي بكر الصديق
رضي الله عنه ثم اسلموا فاقرهم على انكحتهم ولم يامرهم بتجديد الانكحة وذلك بمحضر من الصحابة
من غير نكير من احدهم فكان اجماعا فان اسلم احدهما بعد الردة فسد النكاح كما في الابتداء
ولو قبلها ابن زوجها او وطيها حرمت على ابيه لما تقدم ويسقط مهرها اذا كان قبل الدخول
ان كانت مطاوعة لان الفرقة جاءت من قبلها فقد امتنعت عن تسليم المبدل فتمنع البدل كما
في البيع وان كانت مكرهة لا تسقط وفي الصغيرة لا تسقط في الوجهين جميعا وان كان
يجامع مثلها لانه لا عبرة بفعلها حتى لا يتعلق به شي من الاحكام فلا يجب عليها حد ولا تعزير
ولا غسل ولا اثم لعدم الخطاب فكذا هذا وان ارتدت الصغيرة سقط مهرها لانه اذا حكم

بردتها بطلت محلية النكاح فصارت كالكبيرة اذ الكلام في التي تعقل الاسلام والردة على ما بيّنا

فصل واذا كان باحد الزوجين عيب فلا خيار للآخر الا في الجب والعنة والخصا

اما عيوب المرأة فباجماع اصحابنا لان المستحق هو التمكين وانه موجود والاستيفاء من الثمرات

واخلاله بالعيوب لا يوجب الفسخ لان الفوات بالموت لا يوجبه فهذا اولى اما عيوب الرجل

فهي الجنون والجذام والبرص فكذلك وقال محمد لها الخيار لانه لا ينتظم بينهما المصالح فيثبت لها

الخيار دفعا للضرر عنها بخلاف الزوج لانه يقدر على دفعه بالطلاق وصار كالجب والعنة

ولهما ان الخيار يبطل حق الزوج فلا يثبت وانما ثبت في الجب والعنة لاخلالهما بالمقصود

من النكاح والعيوب لا تخل به والعنين الذي لا يصل الى النساء او يصل الى الثيب دون الابكار

او يصل الى غير زوجته ولا يصل اليها وتكون العنة لمرض او ضعف او كبر سن او سحر فاذا

كان الزوج عنينا وخاصمته المرأة في ذلك اجله القاضي سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما

ان طلبت المرأة ذلك لان لها حقا في الوطئ فلها المطالبة به ويجوز ان يكون ذلك لمرض

ويحتمل ان يكون لآفة اصلية فجعلت السنة معرفة لذلك لاشتمالها على الفصول

الاربعة فان كان المرض من برودة ازاله حر الصيف وان كان من رطوبة ازاله يبس الخريف

وان كان من حرارة ازاله برد الشتاء وان كان من يبس ازاله رطوبة الربيع على ما عليه العادة

وروي ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم فاذا مضت السنة ولم يصل اليها علم انه

لآفة اصلية فتخير فان اختارت نفسها قال ابو يوسف ومحمد بانت وهو ظاهر الرواية

وروى الحسن عن ابي حنيفة لا تبين الا بتفريق القاضي وهو المشهور من مذهبه لهما ان الشرع خيرها

عند تمام الحول دفعا للضرر عنها فلا يحتاج الى تفريق القاضي كما اذا خيرها الزوج وله ان النكاح

عقد لازم وملك الزوج فيه معصوم فلا يزول الا بازالته دفعا للضرر عنه لكن لما وجب عليه

الامساك بالمعروف او التسريح باحسان وقد عجز عن الاول بالعنة ولا يمكن القاضي

النيابة فيه وجب عليه التسريح باحسان فاذا امتنع عنه ناب القاضي منابه لانه نصب

لدفع الظلم فلا يثبت بدون تفريق القاضي فاذا فرق يصير كانه طلقها بنفسه فتكون تطليقة بائنة
ليحصل مقصودها وهو دفع الظلم عنها بملكها نفسها ويشترط طلبها لان الفرقة حقها والمراد
السنة القمرية لانها المراد عند الاطلاق وروى ابن سماعة عن محمد انها سنة شمسية وتعتبر
بالايام وتزيد على القمرية احد عشر يوما وتحسب منها ايام الحيض وشهر رمضان لان السنة
لا تخلوا عن ذلك وتحسب مرضه ومرضها ان كان نصف شهر او اكثر عوض عنه وعن ابي يوسف
ان حجت او هربت او غابت لم تحتسب تلك المدة من السنة وان حج هو او هرب او غاب
احتسب عليه من السنة والتاجيل انما يكون بعد دعوى المراة عند القاضي فان اختارت
زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار لانها رضيت ببطلان حقها ولو خيرها القاضي فقامت من مجلسها
قبل ان تختار فلا خيار لها كالمخيرة من زوجها فان طلب العنين ان يؤجله القاضي سنة اخرى
لم يؤجله الا برضاها فان رضيت جاز ولها ان ترجع وتختار قبل مضي السنة الاخرى فاذا
فرق القاضي بينهما ثم تزوجها فلا خيار لها لانها رضيت بالعنة ولو اختلفا في الوصول
اليها فان كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه لانه منكر حق التفريق ولان الاصل السلامة
والعيب عارض فان حلف بطل حقها وان نكل اجل سنة اخرى كما في الحقوق وان كانت
بكرا نظر اليها النساء فان قلن هي بكر اجل سنة وان قلن هي ثيب حلف على الوجه الذي بينا
والمجبوب وهو الذي قطع ذكره اصلا فانه يفرق بينهما للحال لانه لا فائدة في التاجيل
والخصي كالعنين لان له آلة تنتصب ويجامع بها غير انه لا يحبل وهو الذي سلت
انثياه واذا اجل سنة وادعى الوصول اليها وانكرت فالحكم كما اذا اختلفا قبل التاجيل
واذا كان زوج الامة عنينا فالخيار للمولى كالعزل عند ابي حنيفة واذا كانت المراة
رتقاء فلا ولاية لها في الطلب اذ لا حق لها في الوطء ولو وطئها الزوج مرة واحدة
ثم عن او جب فلا طلب لها ولا خيار

فصل

على الرجل ان يعدل بين نسائه
في البيتوتة لقوله عليه السلام من كان له امراتان فمال الى احديهما جاء يوم القيمة

واحد منهنّ سواء البكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة والكتابية سواء لاطلاق ما روينا ولان ذلك من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهن فيها ولا يجب عليه التسوية بينهن في الوطء والمحبة اما الوطء فلانه يبتنى على النشاط واما المحبة فلانها فعل القلب وقد روي انه صلى الله عليه وسلم كان يعدل بين نسائه ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك يعني زيادة المحبة لبعضهن ثم انه يجعل الدور بينهن يومًا او يومين او اكثر وله الخيار في ذلك لان المستحق عليه التسوية وقد وجدت قال وللحرة ضعف الامة لما عرفت ان الرق منصف كما في العدة وغيرها ومن وهبت نصيبها لصاحبتها جاز لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اراد ان يراجعها ويجعل يومها لعائشة قالت لسودة بنت زمعة اعتدي فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يراجعها ويجعل يومها لعائشة وان تحشر مع نسائه يوم القيمة ففعل ولانه حقها وقد ابطلته برضاها ولها الرجوع في ذلك لانها وهبت حقها لم يجب بعد وان اقام عند الواحدة اياما باذن الاخرى جاز من غير مساواة لانه صلى الله عليه وسلم لما مرض استاذن نساءه ان يكون في بيت عائشة رضي الله عنها فاذن له فكان في بيتها حتى قبض صلى الله عليه وسلم وفيه دليل على ان القسم يجب على الرجل وان كان مريضًا وبوم الصايم بالنهار والقايم بالليل ان يبيت معها اذا طلبت وعن ابي حنيفة يجعل لها يوما من اربعة ايام وليس هذا بواجب لانه يودي الى فوات النوافل اصلا على من له اربع من النساء ولكن يومر بايفاء حقها من نفسه احيانا ويصوم ويصلي ما امكنه ولو اعطته زوجها مالا او حطته من مهرها ليزيد في قسمها لم يجز وترجع بما اعطته وكذا لو زادها الزوج في مهرها ليجعل يومها لغيرها والوجه فيه ما بينا قال وليس في السفر قسمة والقرعة اولى لانه لا حق لهن حال السفر حتى كان له ان ليسافر بواحدة منهن اصلا ويقرع بينهن تطييبا لقلوبهن وقد ورد ذلك عنه صلى الله عليه وسلم ومن سافر بها ليس عليه قضا حق الباقيات لانه كان متبرعا لا موفيا حقا وان ظلم بعضهن يوعظ فان لم يتعظ يوجع عقوبة زجرا له عن الظلم والله اعلم

باب الرضاع

وهو واجب احياناً للولد لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اي ليرضعن اولادهن وحكم الرضاع يثبت بقليله وكثيره لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة مطلقاً وقال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل وقال عليه السلام الرضاع ما ينبت اللحم وينشز العظم وانه يحصل بالقليل لان اللبن متى وصل الى جوف الصبي انبت اللحم وانشز العظم قال اذا وجد في مدته وهي ثلاثون شهراً وقالا سنتان لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وقال تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وادنى مدة الحمل ستة اشهر فبقي للفصال سنتان ولابي حنيفة الاية الثانية والتمسك بها ان الله تعالى ذكر الحمل والفصال وضرب لهما مدة ثلاثين شهراً مدة لكل واحد منهما وكذا لو باعه شيئاً واجر شيئاً اخر صفقة واحدة الى مدة معلومة كانت المدة اجلاً لكل واحد منهما فعلم ان الاية تقتضي ان يكون الثلاثون شهراً اجلاً لكل واحد منهما فعلم ان الاية من الحمل والفصال خرج الحمل عن ذلك فبقي الفصال على مقتضاه والاية الاولى محمولة على مدة الاستحقاق حتى لا يكون للام المبتوتة المطالبة باجرة الرضاع بعد الحولين فعملنا بالاية الاولى في نفي وجوب الاجرة بعد الحولين وبالثانية في الحرمة الى ثلاثين شهراً اخذاً بالاحتياط فيهما او يقول المراد الحمل على الاكف وفي الحجر حالة الارضاع لان مدة الحمل غير مقدرة بثلاثين شهراً بالاجماع فاذا انقضت مدته لا اعتبار بالرضاع بعده لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال والمراد حكمه وهل يباح الارضاع بعد المدة فيه خلاف والمحرم من الارضاع ما وقع في المدة سواء فطم او لم يفطم وقال الخصاف وهو رواية عن ابي حنيفة ان استغنى بالطعام عن اللبن ثم رضع في المدة لا تثبت الحرمة وان لم يستغن يثبت قال ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لما روينا الا اخت ابنه وام اخيه فانها تحرم من النسب دون الرضاع لان في النسب لما وطئ ام ابنه فقد حرمت عليه بناتها وام اخيه موطوءة ابيه ولم يوجد ذلك في الرضاع قال واذا ارضعت المراة صبية حرمت

على زوجها وآبائه وابنائه فتكون المرضعة ام الرضيع واولادها اخوته واخواته من تقدم ومن
تاخر فلا يجوز ان يتزوج شيئا من ولدها وولد ولدها وان سفلوا وآباؤها اجداده وامهاتها
جداته من قبل الام واخوتها واخواتها اخواله وخالاته ويكون زوجها الذي نزل منه اللبن
اب المرضعة واولاده اخوتها وآباؤه وامهاته اجدادها وجداتها من قبل الاب واخوته
واخواته اعمامها وعماتها لا تحل مناكحة احد منهن كما في النسب قال عليه السلام لعايشة
رضي الله عنها ليلج عليك افلح فانه عمك من الرضاع ولو ولدت من رجل وارضعت ثم در فارضعت ٧ ثم بان ح
به صبيا يجوز لذلك الصبي ان يتزوج بنت الزوج من غيرها وكذا لو لم تلد منه قط فنزل لها لبن
وكذا لبن البكر اذا لم تتزوج اذا ارضعت منه صبيا حرم عليها لا غير ولو ارضعت صبية لا تحرم
على ولد زوجها ولا للزوج ان يتزوج امراة وطيها الرضيع لانها موطوة الابن كما في النسب واذا رضع
صبيان من امراة فهما اخوان لان امهما واحدة فلو كانا بنتين لا يجوز لاحد الجمع بينهما وكذا لو كان
لرجل زوجتان ولدتا منه ثم ارضعت كل واحدة صغيرة صار الرضيعان اخوين من اب وان اجتمع
على لبن شاة فلا رضاع بينهما لانه لم يثبت الحرمة بينه وبين الام ليتنقل الى الاخ اذ هي الاصل
لان الحرمة تثبت في الام ثم تتعدى رجل طلق امراته ولها لبن فتزوجت اخر وحبلت ونزل لها
لبن فهو للاول ما لم تلد وقال ابو يوسف هو منهما ... الا ان يعرف انه من الثاني وانه
يعرف بالغلظ والرقة وقال محمد هو منهما ما لم تضع فاذا وضعت فمن الثاني لانه من الاول
بيقين واحتمل كونه من الثاني فيجعل منهما احتياطا للحرمات وكذلك يقول ابو يوسف
الا اذا عرفنا انه من الثاني فيجعل منه وابو حنيفة يقول هو من الاول بيقين ووقع الشك
في كونه من الثاني والشك لا يعارض اليقين فاذا ولدت تيقنا انه من الثاني ولا اعتبار في الغلظ
والرقة لان ذلك يتغير بتغير الاحوال والاغذية قال واذا اختلط اللبن بخلاف جنسه كالماء
والدهن والنبيذ والدواء ولبن البهيمة فالحكم للغالب فان غلب اللبن تثبت الحرمة والا فلا
وكذا ان اختلط بجنسه بان اختلط لبن امراتين وقال محمد وزفر تثبت الحرمة بهما لان الشيء

لا يصير مستهلكا بجنسه بل يتقوى به وكل واحد منهما سبب لانبات اللحم وانشاز العظم وله
ان منفعة المغلوب لا تظهر في مقابلة الغالب فان قليل الماء اذا وقع في البحر لا يبقى لاجزائه منفعة
لكثرة التفرق واذا فاتت المنفعة بسبب الغلبة بقي حكم الرضاع للكثير وان اختلط بالطعام
فلا حكم له وان غلب وقالا ان غلب تعلق به التحريم والخلاف في غير المطبوخ اما المطبوخ لا تثبت
به الحرمة بالاجماع لهما ان حكم المغلوب لا يظهر في مقابلة الغالب فصار الحكم للبن
وله ان الطعام يسلب قوة اللبن ولا يكتفي الصبي بشربه والتغذي يحصل بالطعام اذ هو
الاصل فكان اللبن تبعا بخلاف الدواء لانه يتقوى باللبن ويزيد في قوته وتتعلق الحرمة بلبن المراة
بعد موتها لانه سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ومعنى الغذاء لا يزول بالموت وصار كما اذا حلب
منها حال حياتها وكذلك يتعلق بلبن البكر لما بينا ولا يتعلق بلبن الرجل لو نزل له لانه ليس
بلبن حقيقة لان اللبن لا يكون الا ممن يتصور منه الولادة كذا ان لو ان لــ ولا بالاحتقان
لانه لا يصل الى المعدة فلا يحصل به النشو ولا النشور وكذا ان اقطر في اذنه او احليله او
جايفة او آمة لما قلنا وعن محمد ان الاحتقان تثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم
والفرق ان المفسد في الصوم التغذي والتداوي وانه حاصل بالاحتقان اما الرضاع
انما يثبت بمعنى النشو وانه معدوم في الاحتقان قال ويتعلق بالاسعاط والايجار
لانه يصل الى المعدة فيحصل به النشو امراة ادخلت حلمة ثديها في فم رضيع ولا يدري
ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يحرم النكاح وكذا صبية ارضعها بعض اهل القرية ولا يدري
من هو فتزوجها رجل من اهل تلك القرية يجوز لان اباحة النكاح اصل فلا يزول بالشك
ويجب على النساء ان لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فان فعلن فليحفظنه او يكتبنه احتياطا
قال واذا ارضعت امراته الكبيرة امراته الصغيرة حرمتا على الزوج لانهما صارتا اما
وبنتا والرضاع الطارئ على النكاح كالمقارن في التحريم كحرمة المصاهرة لانه لا بقاء للشيء
مع المنافي ولا مهر للكبيرة ان كان قبل الدخول لان الفرقة جاءت من قبلها وللصغيرة نصف المهر

لان الفرقة ليست من قبلها ولا اعتبار باختيارها في الارضاع لانها مجبولة عليه طبعاً ويرجع على
الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد لانها مسببة للفرقة فان الفاء الذي في فمها سبب لوصول
اللبن الى جوفها والتسبيب يشترط فيه التعدي كحافر البئر وان لم يتعمد الفساد فلا شيء عليها
وان علمت انها زوجته لما بينا انها مسببة والتعدي يثبت اذا علمت انها زوجته وقصدت
وقوع الفرقة ولم تعلم بالنكاح فلا شيء عليها وكذلك ان علمت بالنكاح لكن قصدت بالارضاع
دفع الجوع والهلاك عنها لانها مامورة بذلك وكذا لو علمت بالنكاح دون الفساد لا تكون
متعدية والقول قولها في التعمد مع يمينها لانها تنكر الضمان ولو ارضعت زوجة الاب
امرأة ابنه تحرم عليه لانها صارت اخته من الاب تزوج صغيرتين فارضعتهما معاً او
متعاقباً حرمتا عليه وعليه لكل واحدة نصف المهر لانها مجبورة في الارضاع بحكم الطبع
ويرجع على المرضعة ان تعمدت الفساد على الوجه الذي بينا وان كن ثلثاً فارضعتهن على التعاقب
حرمت الاولى والثانية دون الثالثة لانها لما صارت اختاً لهما لم يبق الجمع في النكاح وان
ارضعتهن معاً بان القت ثدييها في فم اثنين وكانت حلبت قبل ذلك فاوجرت الثالثة
واتفق وصول اللبن اليهن معاً حرمن جميعاً وعلى هذا تخرج جميع مسائل هذا الجنس

كتاب الطلاق

وهو في اللغة ازالة القيد والتخلية
تقول اطلقت الابل واطلقت الاسير وفي الشرع ازالة ملك النكاح الذي هو قيد معنى
وهو قضية مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع وضرب من المعقول اما الكتاب فقوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان والسنة قوله عليه السلام كل طلاق جائز الا طلاق
المعتوه والصبي وقال عليه السلام ابغض المباحات الى الله الطلاق وعلى وقوعه انعقد
الاجماع ولان استباحة البضع ملك الزوج في المخصوص والمالك الصحيح القول يملك ازالة
ملكه كما في سائر الاملاك ولان مصالح النكاح قد تنقلب مفاسد والتوافق بين الزوجين
قد يصير تنافراً فالبقاء في النكاح حينئذ يشتمل على مفاسد من التباغض والعداوة والمقت

وغير ذلك فشرع ذلك الطلاق دفعا لهذا الفساد ومتى وقع لغير حاجة فهو مباح مبغوض لانه
قاطع للمصالح وانما ابيحت الواحدة للحاجة وهو الخلاص على ما تقدم وفي الحديث ما خلق الله تعالى
مباحا احب اليه من العتاق ولا خلق الله مباحا ابغض اليه من الطلاق وهو على ثلثة اوجه احسن
وحسن وبدعي فاحسنه ان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها
لما روي عن ابرهيم النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون ان لا يطلقوا للسنة
الا واحدة ثم لا يطلقوا غيرها حتى تنقضي عدتها وفي رواية وكان ذلك احسن عندهم من ان يطلق
الرجل ثلثا في ثلثة اطهار ولانه اذا جامعها لا يومن الحبل وهو لا يعلم به فاذا طهر ندم فكان ما ذكرنا
ابعد من الندم فكان اولى وفي التي لا تحيض لصغر او كبر يطلقها اي وقت شا لعدم ما ذكرنا ولانه ابيح
للحاجة على ما تقدم والحاجة تندفع بالواحدة وحسنه طلاق السنة وهو ان يطلقها ثلثا في
ثلثة اطهار لا جماع فيها لما روي ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امراته وهي حايض فقال صلى الله عليه وسلم
ما هكذا امرك ربك يا ابن عمر انما امرك ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة وفي رواية
قال لعمر اخطا ابنك السنة مره فليراجعها فاذا طهرت فان شا طلقها طاهرا من غير جماع او حاملا
قد استبان حملها فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النسا والشهر للايسة والصغيرة والحامل
كالحيضة لقيامه مقامها في العدة بنص الكتاب ويجوز طلاقهن عقيب الجماع لما تقدم واما الحامل
فانه زمان الرغبة في الوطي لكونه غير معلق وتطليقها للسنة يفصل بين كل تطليقتين بشهر
وقال محمد لا يطلق للسنة الا واحدة لان الشهر انما قام مقام الحيضة في الصغيرة والايسة
والحامل ليست في معناهما لانها من ذوات الحيض وصارت كالممتد طهرها ولهما ان الشهر
دليل الحاجة لانه زمان تجدد الرغبة على ما عليه الطباع السليمة فصارت في معنى الايسة والاباحة
بتقدر الحاجة فيصلح الشهر دليلا بخلاف الممتد طهرها لان دليل تجدد الرغبة الطهر وهو موجود
في حقها دون الحامل فافترقا وطلاق السنة في العدد والوقت على ما بينا والسنة في العدد
يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها والصغيرة والايسة والحامل والحايل لما بينا انها شرعت

للحاجة والكل فيه سوا والسنة في الوقت تخص المدخول بها لان طهر الاجماع فيه لا يتصور وفي غير
المدخول بها ولان المحظور هو تطويل العدة لو وقع في الحيض فانها لا تحتسب من العدة ولا من بل غير
المدخول بها والبدعة ان يطلقها ثلثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر لا رجعة فيه او يطلقها
وهي حائض فيقع ويكون عاصيا اما الثلاث والثنتين فلما بيناه انه خلاف السنة والمشروعية
للحاجة وهي تندفع بالواحدة واما حالة الحيض فلقوله عليه السلام في حديث ابن عمر
قد اخطا السنة واما الوقوع فلقوله عليه السلام لعمر مر ابنك فليراجعها وكان طلقها حالة الحيض
ولولا الوقوع لما راجعها وكذلك روي ان ابن عمر قال للنبي صلى الله عليه وسلم ارايت لو طلقتها ثلثا
اكانت تحل لي قال لا وتكون معصية وروي ان بعض ابنا عبادة بن الصامت طلق امراته الفا
فذكر عبادة ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت بثلثة في معصية وتسع مائة وسبع وتسعون فيما
لا يملك ولقوله عليه السلام كل طلاق واقع الحديث واما كونه عاصيا فلمخالفته السنة واجماع الصحابة
وقوله في طهر لا رجعة فيه اشارة الى مذهب ابي حنيفة وهو انه لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه
فراجعها ثم طلقها فيه لا يكره وهو قول زفر وعندهما يكره وعلى هذا لو طلقها في الحيض ثم راجعها فطهرت
فطلقها وكذا لو مسها لشهوة ثم قال لها انت طالق ثلثا للسنة وقعن للحال عنده لان الاولى
وقعت وصار مراجعا باللمس لشهوة فوقعت اخرى ثم صار مراجعا فوقعت الثالثة والشهر
الواحد في حق الآيسة والصغيرة على الخلاف فالحاصل ان الرجعة فاصلة بين الطلاقين عنده كالنكاح
فاصل بالاجماع لهما ان بالطلاق في الطهر خرج من ان يكون وقتا لطلاق السنة ولهذا
لو اوقعه قبل الرجعة يكره وله ان بالمراجعة ارتفع حكم الطلاق الاول وصار كان لم يكن فاذا
ارتفع لا يعتبر جامعا والكراهة باعتباره ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فصار كما
لو ابانها في الطهر ثم تزوجها قال وطلاق غير المدخول بها حالة الحيض ليس ببدعي لما مر قال
واذا طلق امراته حالة الحيض فعليه ان يراجعها لورود الامر به في حديث ابن عمر على ما تقدم
ولما فيه من رفع الفعل الحرام برفع اثره فاذا طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها لحديث ابن عمر

قال

وقالا يقع في الاولى ثلاث وفي الثانية ثنتان وقد مرت في الاقرار ولو قال واحدة في ثنتين
وقع واحدة وثنتين في ثنتين ثنتان وان نوى الحساب وقد مر في الاقرار ايضا قال
ولو قال انت طالق من هنا الى الشام فهي واحدة رجعية لانه لم يزد بها وصفا بقوله الى الشام
لانها متى طلقت يقع في جميع الاماكن ولو قال انت طالق بمكة او في مكة طلقت في الحال في جميع
البلاد لما بينا وان عنى به اذا اتيت مكة لم يصدق قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر ولو قال
في دخولك مكة تعلق الطلاق بالدخول لانه يتعذر الظرفية والشرط قريب من الظرف فيحمل عليه
قال ولو قال انت طالق غدا يقع بطلوع الفجر لانه وصفها بالطالقية في جميع الغد فلزم
ان يكون طالقا في جميعه ولا ذلك الا بوقوعه في اول جزء منه ولو نوى به النهار صدق ديانة
لا قضاء لانه مخالف للظاهر الا انه يحتمله لانه تخصيص فيصدق ديانة ولو قال في غد
صحت قضاء ايضا لانه حقيقة كلامه لان الظرف لا يوجب استيعاب المظروف وانما يتعين
الجزء الاول عند عدم النية لعدم المزاحم وقالا هو والاول سواء لان المراد منهما الظرفية
لان نصب غدا على الظرفية فلا فرق وجوابه ان قوله غدا للاستيعاب ونظيره قوله لا اكلمك
شهرا او في الشهر ودهرا او في الدهر واذا كان للاستيعاب فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص
كما بينا وعلى هذا الخلاف انت طالق في رمضان ونوى آخره ولو قال انت طالق اليوم غدا
او غدا اليوم يؤخذ باولهما ذكرا لان قوله اليوم تنجيز فلا يتاخر بقوله غدا اضافة والتنجيز
ابطال الاضافة فيلغو قال ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك فليس بشيء
وكذا امس وقد تزوجها اليوم لانه اسنده الى حالة منافية لوقوع الطلاق فلا يقع كقوله
قبل ان اخلق ولو كان تزوجها اول من امس وقع الساعة في الفصل الثاني لانه اوقع الطلاق
في ملكه فيقع ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وسكت طلقت لوجود
شرط الوقوع بالسكوت وهو زمان خال عن التطليق لان هذه الالفاظ للوقت اما متى
ومتى ما فحقيقة فيه واما ما فانه يستعمل فيه قال تعالى ما دمت حيا اي وقت الحيوة

او متى لم اطلقك

وان قال ان لم اطلقك واذا لم اطلقك واذا ما لم اطلقك لم تطلق حتى تموت لان هذه الالفاظ
للشرط فكان الطلاق معلقا بعدم التطليق فلا يتحقق العدم الا بالموت اما ان فظاهر واما
اذا واذا ما فكذلك عنده وقالا هما بمعنى متى قال تعالى اذا السماء انشقت وامثالها
والمراد الوقت ولابي حنيفة انها تستعمل للشرط ايضا قال واذا يصبك خصاصة فتجمل
جزم بها وهي دليل الشرطية واذا استعملت في الامرين لا يقع الطلاق بالشك لاحتمال
ارادة كل واحد منهما على الانفراد بخلاف قوله طلقي نفسك اذا شئت حيث لا يخرج الامر من
يدها بالقيام من المجلس ويحمل على الوقت لانه لما احتملهما وقد ملكها فلا يخرج الامر من يدها بالشك
ولو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق هذه الواحدة لانه وجد شرط البر
وهو عدم الوقت الخالي عن التطليق ولو قال انا منك طالق لم يقع شيء وان نوى ولو قال
انا منك بائن او عليك حرام ونوى الطلاق فواحدة بائنة والفرق ان الطلاق ازالة القيد
والقيد قائم بالمرأة دون الرجل او لازالة الملك وهي المملوكة وهو المالك اما الابانة فلقطع
الوصلة والتحريم لرفع الحل والوصلة والحل مشترك بينهما فصح اضافتهما اليه دون الطلاق
ولو قال انت طالق هكذا واشار باصابعه الثلاث فثلاث وبالواحدة واحدة وبالثنتين
ثنتان والمعتبر المنشورة لانها للاعلام بالعدد قال عليه السلام الشهر هكذا وهكذا وهكذا
وخنس ابهامه واراد في النوبة الثالثة التسعة وعليه العرف ولو اراد المضمومتين او الكف
لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وان اشار بظهورها فالمعتبر المضمومة لانه يريد اعلام
العدد بعدد المضمومة رجوعا الى العادة بين الناس ولو قال انت طالق ولم يقل هكذا
وقعت واحدة لانه لما لم يذكر العدد بقي مجرد قوله انت طالق فيقع واحدة ولو قال انت طالق
واحدة او قال ثنتين او قال ثلاثا فماتت بعد قوله انت طالق قبل ذكر العدد لم يقع شيء لانه
متى ذكر العدد فالواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات المحل قبل الايقاع فبطل وفي
المنتقى اذا قال انت طالق كذا كذا طلقت ثنتين لانه اذا اقر بكذا كذا لزمه احد عشر على ما عرف

مقام

فكانه قال انت طالق احد عشر ولو قال كذا كذا طلقت ثلثا كذا كذا هنا

فصل

في وصف الطلاق اصله انه متى وصف الطلاق بوصف لا يوصف به ولا يحتمله وقع الطلاق
وبطل الوصف كقوله انت طالق طلاقا لا يقع فانه يقع واحدة لان الطلاق لم يوصف بذلك
ومتى وقع الطلاق لا يرتفع وكذا اذا قال انت طالق وانا بالخيار ثلثة ايام يقع ويبطل
الشرط ومتى وصفه بوصف يوصف به فلا يخلو اما ان كان ينبي عن زيادة وغلظة
او لا فان كان لا ينبي عن ذلك فهو رجعي وان كان ينبي فهو باين مثال الاول انت طالق افضل الطلاق
او اجمله او احسنه او اعدله او اسنه او اخيره فانه يقع واحدة رجعية لانه لا وصف لها ينبي عن الشدة
والبينونة بوصف شدة فلا يقع ومثال الثاني انت طالق باين او افحش الطلاق او اخبثه او اشده او اغلظه
او اكبره او اشره او اسوأه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او ملأ البيت او تطليقة شديدة او طويلة
او عريضة فهي واحدة باينة لان هذه الاوصاف تنبي عن الشدة والباين هو الشديد الذي لا يقدر على رجعتها
بخلاف الرجعي لانه ليس بشديد عليه حتى يملك رجعتها بدون امرها قال وان نوى الثلاث فثلاث
لان الشر والبدعة وطلاق الشيطان يتنوع الى نوعين شديدة ضعيفة وقوية فالضعيفة الواحدة البائنة
فعند عدم النية ينصرف اليها للتيقن واذا نوى الطلاق الثلاث فقد نوى احد نوعيه فيصدق وكذا لو قال
انت طالق كالالف لانه يشبه بها في القوة قال وواحدة كالالف ان امرعني ويشبه بها في العدد
فايهما نوى يصح وعند عدمها يثبت الاقل المتيقن وعن محمد انه يقع الثلاث عند عدم النية لانه عدد فالظاهر
هو التشبيه في العدد ثم عند ابي حنيفة ومحمد متى شبه الطلاق فهو باين لان التشبيه يقتضي زيادة الوصف
وذلك بالبينونة لان عند عدم التشبيه يكون رجعيا وعند ابي يوسف وقيل هو قول محمد ان ذكر العظم كان باينا
والا فلا وسواء كان المشبه به عظيما في نفسه او لا لانه يحتمل التشبيه في نفس التوحيد فاذا ذكر العظم
علمنا انه اراد الزيادة وعند زفر ان شبهه بما هو عظيم في نفسه كان باينا والا فهو رجعي والخلاف يظهر
في قوله انت طالق مثل راس الابرة مثل عظم راس الابرة مثل الجبل مثل عظم الجبل فعند ابي حنيفة هو باين في الجميع
وعند ابي يوسف هو باين في الثالثة والرابعة رجعي في الباقي وعند زفر هو باين في الثالثة والرابعة رجعي في الباقي.

وعند زفر هو باين في الثالثة والرابعة رجعي في الثاني ولو قال انت طالق مثل عدد كذا الشي لا عدد له كالشمس والقمر
فواحدة باينة عند ابي حنيفة رجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم
ضيا الا ان ينوي العدد فثلاث ولو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاث ولو قال لا كثير ولا قليل يقع
واحدة فيثبت ما نفاه اولا لان بالنفي بعد ما ثبت لا يرتفع ولو طلق امراته واحدة رجعية ثم قال
جعلتها باينة او ثلاثا يكون كذلك عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تصير باينا لا ثلثا لان الواحدة لا تحتمل العدد
وتحتمل التبديل الى صفة اخرى وقال محمد لا يكون باينا ولا ثلثا لانه اذا وقع بصفة لا يمكن تغييره لان تغيير
الموقع لا يصح ولابي حنيفة ان الابانة مملوكة له فيملك اثباتها بعد الايقاع ويملك ايقاع العدد فيملك
الحاق الثنتين بالواحدة وضمها اليها **فصل** ومن طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت
طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة
ولو قال انت طالق وطالق او طالق طالق او واحدة وواحدة او واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة
وقعت واحدة لانه لم يعلق الكلام بشرط او بذكر في اخره او بعدها واحدة وقعت واحدة لانه لم يعلق الكلام
ما يغير صدره كان كل لفظ ايقاعا على حدة فيقع الاولى وتبين لا الى عدة فتصادفها الثانية وهي باين فلا يقع
واما القبلية والبعدية فالاصل فيها انه متى ذكر حرف الظرف مقرونا بها الكناية بين طلاقين كان ظرف
صفة للمذكور اخرا وان لم يقرن بها الكناية فهو صفة للمذكور اولا مثاله جاني زيد قبله عمرو وجاني زيد
قبل عمرو فالقبلية في الاول صفة لعمرو وفي الثاني صفة لزيد فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة فالقبلية
صفة للاولى والايقاع في الماضي ايقاع للحال لان الاخبارات انشآت شرعا فوقعت الواحدة فبانت
بها فلا يقع ما بعدها وقوله بعدها واحدة فالبعدية صفة للاخرى وقد حصلت الابانة قبلها فلا يقع
ولو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة فثنتان لان القبلية صفة للاخرى
فاقتضى ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى في الحال وقد بينا ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان
فيقعان وفي المسئلة الثانية البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى
قبلها فيقترنان ولو قال مع واحدة او معها واحدة فثنتان ايضا لان كلمة مع للمقارنة ولو قال

لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقعت واحدة وقالا ثنتان ولو قال لها انت طالق
واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت وقعت ثنتان بالاجماع لهما ان حرف الواو للجمع المطلق والجمع
بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولا فرق بينهما اذا اخر الجزاء او قدمه لانه تعليق بحرف الجمع وله ان الشرط
اذا تأخر يغير صدر الكلام فيتوقف عليه جميع الكلام فيقع جملة اما اذا تقدم لا مغير له فلا يتوقف
والجمع يحتمل الترتيب ويحتمل القران فعلى تقدير احتمال الترتيب لا يقع الا واحدة كما اذا صرح به
فلا يقع الزايد عليه بالشك ولو عطف بحرف الفاء قال الكرخي هو على الخلاف وقال ابو الليث
تقع واحدة بالاجماع لان الفاء للتعقيب فالواو هو الاصح ولو قال لغير المدخول بها انت طالق طالق
ان دخلت الدار بانت بالاولى ولم تتعلق الثانية وفي المدخول بها يقع واحدة للحال ويتعلق الثانية
بالدخول **فصل** وكنايات الطلاق لا يقع بها الا بنية او بدلالة حال لاحتمالها الطلاق
وغيره لانها غير موضوعة له فلا يتعين الا بالتعيين وهو ان ينوي به او تدل عليه الحال فيترجح ارادته
قال ويقع بائنا لانه يملك ايقاع البائن لانه احد نوعي البينونة فيملكه كالثلاث وقد اوقعه
بقوله انت باين او انت طالق باين او ابنتك مطلقة ونحو ذلك فان هذه الالفاظ تدل على البينونة
لتصريحه بمعناها فان قوله باين صريح فيه ومثله تنبيها على القطع وذلك في البائن دون الرجعي
وكذلك ساير الالفاظ اذا تاملت معناها قال الا اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة
فيقع بها واحدة رجعية لان قوله اعتدي يحتمل اعتدي نعم الله علي ويحتمل اعتدي عن الطلاق
فاذا نواها يصير كانه قال طلقتك فاعتدي وذلك يوجب الرجعة وقوله استبري رحمك
ثلاثة يستعمل للعدة اذ هو المقصود منها ويحتمل استبري لاطلقك فان نوى الاول كان في معناه
فيكون رجعيا لما مر وقوله انت واحدة يصلح نعتا لمصدر محذوف ويصلح وصفا لها بالتوحد
عنده فاذا نوى الطلاق تعين الاول ومثله جايز كقوله اعطيتك جزيلا اي عطاء جزيلا
واذا احتمله فاذا نواه تعين محلا فيصير كانه قال انت طالق طلقة واحدة ولو قال
ذلك كان رجعيا فكذا هذا ولهذا قال بعض اصحابنا اذا اعرب الواحدة بالرفع لا يقع شيء

وان نوى لانه صفة لشخصها وان اعرب بالنصب تقع واحدة من غير نية لانه نعت مصدر محذوف وان سكن
يحتاج الى نيته وعامة المشايخ قالوا الكل سواء لان العامة لا يميزون بين ذلك فلا يبنى حكم يرجع اليهم عليه
ولا يقع بهذه الالفاظ الثلثة الا واحدة لان قوله انت طالق مضمر فيها او مقتضى ولو اظهر لا يقع الا واحدة
فما بينا كذا هذا قال وبقية الالفاظ الباين قوله انت باين بتة بتلة حرام حبلك على غاربك خلية برية
الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك تقنعي استتري انت حرة اعزبي اخرجي ابتغي
الازواج وتصح فيها نية الواحدة والثلاث لان البينونة خفيفة وغليظة فايهما نوى صح وان نوى نفس الطلاق
فواحدة لانه الادنى وان نوى الثنتين فواحدة لانه عدد واللفظ لا يدل على العدد وفيه خلاف زفر وقد تقدم
ولا يقع الا بالنية او في حال مذاكرة الطلاق لانه دليل عليه فيقع في القضاء ولا يقع ديانة الا بالنية ويقع واحدة
لانه الادنى ثم هي ثلثة اقسام منها ما يصلح جوابا لا غير وهي ثلثة امرك بيدك اختاري اعتدي ومنها ما يصلح
جوابا وردا لا غير وهي سبعة اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقنعي استتري تخمري ومنها ما يصلح جوابا وردا وشتيمة
وهي خمسة خلية برية بتة باين حرام وعن ابي يوسف انه الحق بالقسم الاول خمسة اخرى خليت سبيلك
سرحتك لا ملك لي عليك لا سبيل لي عليك الحقي باهلك والاحوال ثلثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا
فلا يقع الطلاق بشيء من ذلك الا بالنية لما تقدم والقول قول الزوج في عدم النية لانه لا يطلع عليه غيره والحال
لا تدل عليه وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع الطلاق قضاء ولا يصدق في عدمه الا فيما يصلح جوابا
وردا لانه يحتمل الرد وهو الادنى فيصدق فيه وفي حالة الغضب يصدق الا فيما يصلح جوابا لا غير لانه
يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب فيجعل طلاقا قال ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فلها ان تطلق
نفسها في مجلس علمها فان كانت حاضرة فبسماعها وان كانت غائبة فبالاخبار لان المخيرة لها المجلس لاجماع
الصحابة رضي الله عنهم ولانه ملكها فعل الاختيار والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس كالبيع والهبة
ونحوهما ويبطل خيارها بالقيام لانه دليل الاعراض ويتبدل المجلس حقيقة بالانتقال الى مجلس آخر
ومعنى بتبدل الاشغال فمجلس الاكل غير مجلس القتال غير مجلس البيع والشرا ويبطل بتبدل المجلس
وان كان بعد درة ذيل حجرها قال اذا اخذ الزوج بيدها واقامها من المجلس بطل خيارها ولو كانت في صلوة

مكتوبة او وتر فاتمتها لا تبطل وكذا في التطوع ان تمت ركعتين لانها ممنوعة عن قطعها وان تمت اربعاً بطل
لان الزيادة على ركعتين في النفل كالدخول في صلوة اخرى وعن محمد في الاربع قبل الظهر لا تبطل وان تمتها
اربعاً وهو الصحيح ولو كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها لانه دليل التروي فان القعود اجمع للراي
وكذا اذا كانت قاعدة فاتكأت او متكية فقعدت لانه انتقال من جلسة الى جلسة وليس باعراض
كما اذا تربعت بعد ما كانت محتبية وقيل اذا كانت قاعدة فاتكأت بطل خيارها لانه اظهار للتهاون
بالامر فكان اعراضا والاول اصح ولو كانت قاعدة فاضطجعت فعن ابي يوسف روايتان وان كانت تسير
على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها الا ان تختار مع سكوت الزوج لان سير
الدابة ووقوفها مضاف اليها فاذا سارت كان كمجلس آخر فاذا اختارت نفسها فهي واحدة بائنة لان اختيارها
نفسها بوجب اختصاصها بها دون غيرها وذلك بالبينونة ولا تكون ثلثا وان نواها لان الاختيار لا يتنوع
ولا بد من ذكر النفس او ما يدل عليه في كلامه او كلامها مثل ان يقول لها اختاري نفسك فتقول اخترت او يقول اختاري فتقول
اخترت نفسي لان ذلك عرف باجماع الصحابة وانه المفسر من احد الجانبين ولان المبهم لا يصلح تفسيرا
للمبهم حتى لو قال لها اختاري فقالت اخترت فليس بشيء لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق
وضعا وانما جعل بالسنة فيما اذا كان مفسرا فاذا لم يكن كذلك لا يقع به شيء ولان قوله اختاري
وقولها اخترت ليس له تخصيص فلا يقع الطلاق فاذا ذكرت النفس تخصص الاختيار لها فيقع
وقال في المحيط ولا بد من ذكر النفس او التطليقة او الاختيارة في احد الكلامين لوقوع الطلاق
اما ذكر النفس فلما ذكرنا واما ذكر التطليقة فظاهر واما الاختيارة فلان الهاء تنبئ عن التفرد واختيارها
نفسها هو الذي يتحد مرة ويتعدد اخرى فصار مفسرا من جانبه والقياس ان لا يقع بالتخيير طلاق
وان نوى لانه لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فلا يملك التفويض الى غيره ولان قولها انا اختار
نفسي يحتمل الوعد فلا يكون جوابا مع الاحتمال وجه الاستحسان اجماع الصحابة رضي الله عنهم
ولان الشرع جعل هذا اللفظ ايجابا وجوابا لما روي انه لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن
تردن الحيوة الدنيا وزينتها الآية بدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بعائشة رضي الله عنها فقال اني اخبرك

صح

بشيء فما عليك ان لا تعجليني حتى تستامري ابويك ثم اخبرها بالاية فقالت افي هذا استامر ابوي بل
يا رسول الله لا بل اختار الله ورسوله وارادت بذلك الاختيار للحال واعتد رسول الله صلى الله عليه وسلم
جوابا وايجابا ولان له ان يستديم النكاح وله ان يفارقها فله ان يقيمها مقام نفسه في ذلك ولو قال لها
اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فهي ثلاث ولا
يحتاج الى نية الزوج لان تكرار هذا الكلام انما يكون في الطلاق دون غيره اما قولها اختيارة فلانها
للمرة ولو صرحت بالمرة كانت ثلاثا فكذا هذا ولانها للتاكيد والتاكيد بوقوع الثلاث واما قولها الاولى
او الوسطى او الاخيرة فمذهب ابي حنيفة وقالا يقع واحدة لان ذكر الاولى او الوسطى او الاخيرة ان كان لا يفيد الترتيب
يفيد الافراد لانه يدل عليه فيعتبر فيه وله انه انما يتصرف فيما ملكه اذ المجتمع في الملك كالمجتمع في المكان
وذلك لا يحتمل الترتيب فان القوم المجتمعين في المكان لا يقال هذا اول وهذا اخر ... هذا جاء
اولا وهذا جاء اخرا فيكون الترتيب في مجيئهم لا في ذاتهم واذا كان كذلك لغى قولها الاولى او الوسطى فبقي قولها
اخترت ولو قالت اخترت وسكتت وقعت الثلاث كذا هذا ولو قالت طلقت نفسي او اخترت
نفسي بتطليقة فهي رجعية لانها اختارت نفسها بعد انقضاء العدة لان هذا يوجب الانطلاق بعد
انقضاء العدة ولو قال لها اختاري نفسك او امرك بيدك بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة
رجعية لان ذكر الطلاق يعقب الرجعة وصار كانه قال طلقي نفسك ولو خيرها فقالت اخترت نفسي
لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع ولو قالت نفسي او زوجي لا يقع لان او للشك فلا يقع
الطلاق بالشك وخرج الامر من يدها لاشتغالها بشيء آخر ولو قالت نفسي وزوجي طلقت ولا يصح العطف
والامر باليد كالتخيير يتوقف على المجلس على ما ذكرنا الا انه اذا قال امرك بيدك ونوى الثلاث صح
لانه يحتمل العموم والخصوص والاختيار لا يحتمل العموم فان الامر باليد ينبئ عن التمليك وضعا
قال تعالى والامر يومئذ لله والاختيار عرف تمليكا شرعا لا وضعا والاجماع انعقد في الطلقة
الواحدة لا غير فلهذا صحت نية الثلاث في الامر باليد دون التخيير فلو قالت في جواب الامر باليد
اخترت نفسي بواحدة فهي ثلاث لانها صفة الاختيارة لان الاختيارة يصلح جوابا للامر باليد لكونه

فلا يبقى اليمين الا في كلما فانها لعموم الافعال قال تعالى كلما نضجت جلودهم الاية واذا كانت
للعموم يلزم التكرار ضرورة حتى يقع الثلاث المملوكات في النكاح القائم فلو تزوجها بعد زوج اخر
ووجد الشرط لم يقع شيء خلافا لزفر لمقتضى العموم ولنا انه انما علق ما يملكه من الطلقات وقد انتهى
ذلك وهو الجزاء فينتهي اليمين ضرورة قال ولا يصح التعليق الا ان يكون الحالف مالكا كقوله
لامراته ان دخلت الدار فانت طالق او يقول لعبده ان كلمت زيدا فانت حر او يضيفه الى ملك
كقوله لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق وكل عبد اشتريه
فهو حر لانه لا بد ان يكون الجزاء ظاهرا ليكون مخوفا ليتحقق معنى اليمين وهو القوة على المنع
او الحمل ولا ظهور له الا باحد هذين قال وزوال الملك لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط
فان وجد الشرط في ملك انحلت اليمين ووقع الطلاق لان الشرط وجد والمحل قابل للجزاء فينزل
وينتهي اليمين لما مر وان وجد في غير ملك انحلت لوجود الشرط ولم يقع شيء لعدم قبول المحل وفي كلما لا تنحل
اليمين بوجود الشرط حتى يقع الثلاث على ما بيناه واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج
لانه منكر وهو متمسك بالاصل وهو العدم والبينة للمراة لانها مدعية مثبتة قال ولا يعلم الا من
جهتها فالقول قولها في حق نفسها كقوله ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت
هي خاصة والقياس ان لا تطلق لانه شرط كغيره من الشروط وجه الاستحسان انها امينة في ذلك
ولا يعلم الا من جهتها وقد اعتبر الشرع قولها في ذلك في العدة والوطي وكذا هذا الا انها في حق ضرتها شاهدة بل هي متهمة
فلا يقبل قولها وحدها قال وكذا التعليق بمحبتها وهو يقول ان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة فقالت
احبك طلقت وحدها ولو قال ان كنت تحبيني ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احب
طلقت ولم يعتق العبد لما ذكرنا ولا يتيقن بكذبها لانها قد تؤثر العذاب على صحبته لبغضها اياه ولو قال لها
ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقت وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علقت
بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد ولهما ان المحبة فعل القلب فيلغو ذكر القلب فصار كما اذا اطلق ولو اطلق
تعلق بالاخبار عن المحبة كذا هذا قال ولو قال ان ولدت غلاما فانت طالق واحدة وان ولدت جارية فثنتين

قولدتهما ولا يدري ايهما اولا طلقت واحدة في القضاء وثنتين تنزها لان الواحدة متيقنة وفي الثانية شك فلا يقع في
القضاء والاحوط ان ياخذ بوقوع الثنتين وانقضت العدة بيقين لان الطلاق وقع بالولد الاول وانقضت
العدة بالثاني قال ولو قال لها ان جامعتك فانت طالق ثلثا فاولجها ولبث ساعة فلا شيء عليه وان نزعه
ثم اولجه فعليه مهر ولو كان الطلاق رجعيا حصل المراجعة بالايلاج الثاني وعن ابي يوسف انه يجب المهر
باللبث في الثلاث ويصير مراجعا به في الواحدة لوجود الجماع بالدوام عليه الا انه لا يجب الحد للاتحاد لهما
ان الجماع ادخال الفرج ولا دوام للادخال اما اذا اخرج ثم ادخل فقد وجد الادخال بعد الطلاق ولم يجب
الحد لشبهة الاتحاد من حيث المجلس والمقصود واذا لم يجب الحد يجب العقر لان الوطي لا يخلو عن احدهما

فصل

ولو قال لها انت طالق ان شاء الله او ما شاء الله او ما لم يشأ الله او الا ان يشاء الله لا يقع شيء ان وصل والاصل
فيه قوله عليه السلام من حلف بطلاق او عتاق وقال ان شاء الله متصلا به لا حنث عليه ولانه تعليق بشرط لا يعلم
وجوده فلا يقع بالشك اذ المعلق بالشرط عدم قبله وكذا اذا علقه بمشية من لا يعلم مشيته من الخلق كالملائكة
والجن والشيطان ويصح الاستثناء موصولا لا مفصولا لما روينا ولانه اذا سكت ثبت حكم الاول فيكون الاستثناء
او التعليق بعده رجوعا عنه فلا يقبل ولو سكت قدر ما يتنفس او عطس او تجشأ او كان بلسانه ثقل
فطال تردده ثم قال ان شاء الله صح الاستثناء وان تنفس باختياره بطل ولو حرك لسانه بالاستثناء صح عند الكرخي
وان لم يكن مسموعا وقال الهندواني لا يصح ما لم يكن مسموعا ولو قال انت طالق فجرى على لسانه او غيره طالق ولو
قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله او ثلثا وواحدة ان شاء الله بطل الاستثناء وقالا هو صحيح وكذا لو قال
لعبده انت حر وحر ان شاء الله لان الكلام واحد وانما يتم باخره وانه متصل ولابي حنيفة انه استثناء منقطع
لان قوله وثلثا او وواحدة او وحر لغو لا فائدة فيه فكان قطعا ولو قال انت طالق واحدة وثلثا ان شاء الله
صح بالاجماع وكذا انت طالق وطالق ان شاء الله لانه لم يتخلل بينهما كلام لغو ولو قال انت طالق ثلثا الا
واحدة طلقت ثنتين ولو قال الا ثنتين طلقت واحدة واصله ان الاستثناء تكلم بالباقي
بعد الثنيا لانه بيان انه اراد بما تكلم ما وراء المستثنى ولا يصح استثناء الكل من الكل فلو قال انت
طالق ثلثا الا ثلثا وقع الثلاث وبطل الاستثناء ولو قال انت طالق ثلثا وثلثا الا اربعا وقع ثلث

عند ابي حنيفة وعلى قياس قولهما تقع واحدة بناء على ما تقدم ولو قال انت طالق ثلثا الا واحدة
وواحدة وواحدة بطل الاستثناء لانه استثنى الكل ولو قال انت طالق عشرة الا تسعة
وقعت واحدة ولو قال الا ثمانية فثنتان واصله انه اذا اوقع اكثر من الثلاث ثم استثنى
والكلام كله صحيح فالاستثناء عامل في جملة الكلام ولا يكون مستثنيا من جملة الثلاث ثم استثنى
التي يصح وقوعها فيقع الاستثناء من جملة الكلام ويقع ما بقي ان كان ثلثا او اقل لان الاستثناء يتبع اللفظ
ولا يتبع الحكم والجمع بلفظها جملة واحدة فيدخل الاستثناء عليها فيسقط ما تضمنه الاستثناء
ويقع بقية الجملة ان كان مما يصح وقوعه ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا الا واحدة لانه جعل كل
استثناء مما يليه فاذا استثنينا الواحدة من الثلاث بقيت ثنتان واذا استثنيناهما من
الثلاث بقيت واحدة كانه قال انت طالق ثلثا الا اثنتين فان قال انت طالق ثلثا الا ثلثا
الا اثنتين الا واحدة تقع واحدة لانه استثنى الواحدة من الثنتين فبقي واحدة فيستثنيها
من الثلاث يبقى ثنتان نستثنيهما من الثلاث يبقى واحدة وكذا لو قال عشرة الا تسعة
الا ثمانية الا سبعة استثنى السبعة من الثمانية صح واحد بقي واحدة ثم استثنى الواحدة
من التسعة بقي ثمانية ثم استثنى الثمانية من العشرة بقي ثنتان وعلى هذا جميع هذا النوع
وتقريبه ان يعقد العدد الاول بيمينك والثاني بيسارك ثم اسقط ما اجتمع في يسارك
بما اجتمع بيمينك فما بقي فهو الواقع **فصل** ومن ابان امرأته في مرضه ثم مات ورثته ان كانت
في العدة وان انقضت عدتها لم ترث واصله ان الزوجية في مرض الموت سبب يفضي الى الارث
غالبا فابطاله يكون ضررا بصاحبه فوجب رده دفعا لهذا الضرر في حق الارث ما دامت العدة
كما في الطلاق الرجعي ونعني ببقاء الزوجية بعد انقضاء العدة لانه لم يبق لها اثر ولا حكم قال
وان ابانها بامرها او جاءت الفرقة من جهتها في مرضه لم ترث كالمخيرة والمختلعة بسبب الجب والعنة
والبلوغ والعتق لانا انما اعتبرنا قيام الزوجية مع المبطل نظرا لها فاذا رضيت بالمبطل لم تبق
مستحقة للنظر فتحمل المبطل دون الطلاق عليه ولو فعلت ما ذكرنا من الخيارات وهي مريضة

ورثها اذا ماتت وهي في العدة لانها ممنوعة من ابطال حقه فبقينا النكاح في حق الارث
دفعا للضرر عنه الا في الجب والعنة فانه لا يرثها لانه طلاق وهو مضاف الى الزوج ومرض الموت
هو المرض الذي اضناه واعجزه عن القيام بحوائجه فاما من يجيء ويذهب بحوائجه ويحم فلا وقيل
ان امكنه القيام بحوائجه في البيت وعجز عنها خارج البيت فهو مريض وعن ابي حنيفة اذا كان مضنا
لا يقوم الا بشدة ويتعذر عليه الصلوة جالسا فهو مريض والمحصور والواقف في صف القتال
والمحبوس للرجم والقصاص وراكب السفينة والنازل في مسبعة يخاف الهلاك كالصحيح
لان الغالب فيه السلامة ومن قدم للقصاص والرجم او بارز رجلا او انكسرت السفينة وبقي
على لوح او وقع في فم سبع كالمريض وكذلك المراة اذا ضربها الطلق اما المقعد والمفلوج ومن في
معناه كالصحيح واذا كان احد الزوجين ممن لا يرث الاخر كالعبد والمكاتب مع الحرة والحرة
الكتابية مع المسلم فطلقها ثلثا في مرضه ثم صار في حال يتوارثان لو لم يوقع الطلاق لا ترثه
لانه لم يتعلق حقها بماله حالة الطلاق فلم يكن فارا فلا يتهم ولو علق طلاق امراته بفعله وفعله
في المرض ورث سوآء كان التعليق في الصحة او في المرض لانه قصد اضرارها حيث باشر شرط
الحنث في المرض سوآء كان له بد من الفعل او لم يكن اما اذا كان فظاهر واما اذا لم يكن فلان له بدا
من التعليق فكان مضافا اليه وان علقه بفعل اجنبي او بمجي الوقت في المرض مثل قوله اذا جآء راس
الشهر فانت طالق وان دخل فلان الدار او صلى الظهر فانت طالق فان كان التعليق والشرط في المرض
ورثت لانه قصد اضرارها بمباشرة التعليق في المرض حال تعلق حقها بماله وان كان التعليق في الصحة
والشرط في المرض لم ترث خلافا لزفر لان المعلق بالشرط ينزل عند الشرط قصدا كالمنجز في المرض ولنا
انه انما يصير تطليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلم الا عند القصد وان علقه بفعلها ولها منه
بد لم ترث على كل حال لانها راضية وان لم يكن لها منه بد كالصلوة وكلام الاقارب واكل الطعام واقتضا
الدين ورثت وقال محمد اذا كان التعليق في الصحة لا ترث لانه لا صنع له في ابطال الشرط فلم يقصد
ابطال حقها ولهما انها مضطرة الى المباشرة في هذه الاشيا لما يتعلق بتركها من العقاب في الاخرة

والهر

والفرق في الدنيا والزوج هو الذي الجاها الى المباشرة فينتقل فعلها اليه وتصير كالآلة له كما قلنا في الاكراه فان
يكون مرض الموت اذا مات منه اما لو برئ ثم مات انقطع حكم المرض الاول **فصل** في طلاق المجهولة اصله
ان اضافة الطلاق الى مجهولة ليس الا تعليق الطلاق في المعينة بالبيان لانه لا يقع على مجهولة وانما يقع على المعينة
وانما ينزل بالبيان مقصورا عليه فكان للبيان حكم الانشاء في حق المعينة والانشاء لا يملك الا بملك المحل
لو قال لامرأتيه احديكما طالق طلقت واحدة منهما بغير عينها اذا لم يكن له نية في معينة منهما لقوله عليه السلام
كل طلاق جائز الحديث ولان الجهالة مع الخطر اجريا مجرى واحدا الا ترى انهما يمنعان البيع ثم الطلاق
صح مع الخطر فكذا مع الجهالة ولان البيع مع ضعفه يصح مع هذا الضرب من الجهالة حتى جاز بيع قفيز
من صبرة فلان يصح الطلاق معه اولى وللنساء ان يخاصمه ويستعدين عليه الى القاضي حتى يبين اذا كان الطلاق
ثلاثا او بائنا لان لكل واحدة منهن حقا في استيفاء منافع النكاح واحكامه والتوصل الى الزوج بزوج آخر
فكان في الزوج البيان والقول قوله لانه المجمل كمن اقر بشيء غير معين ويجبره القاضي ان يوقع الطلاق على معينة
لتحصل البائنة وعليها العدة من حين يبين لما تقدم فان لم يبين حتى ماتت احديهما طلقت الباقية لانه لم يبق
من يستحق الطلاق غيرها وان قال اردت الميتة لم يرثها وطلقت الباقية فيصدق في الميتة على نفسه في اسقاط ارثه
ولا يصدق في الباقية في صرف الطلاق عنها فان ماتتا واحدة بعد الاخرى فقال اردت الاولى لم يرث منها
لانه سقط من الثانية بطريق الحكم ومن الاولى باقراره ولو ماتتا معا ورث من كل واحدة منهما نصف ميراثه
فان قال اردت احديهما سقط حقه من ميراثها ويرث من الاخرى نصف ميراثه لانه لا يصدق في زيادة الاستحقاق
ولو جامع احديهما تعينت الاخرى للطلاق لان الجماع دليل في تعيين الاخرى للطلاق لاستحالة ان يطأ المطلقة
وكذلك لو قبلها او حلف بطلاقها او ظاهر منها لان هذه الاحكام من خواص الزوجية فصارت كالجماع ولو طلق
احديهما بعينها وعجز عن البيان صدق وان لم يقر بالبيان تعينت الاخرى للطلاق الاول وعن محمد لو كان الطلاق
واحدة رجعية لم يكن وطي احديهما بيانا للاخرى ولو مات الزوج قبل البيان فالميراث بينهما الربع والثمن لان
احديهما زوجة قطعا وليست احديهما اولى من الاخرى ولو طلق احدى نسائه الاربع ثلاثا ثم اشتبهت وانكرت
كل واحدة ان تكون هي المطلقة لا يقرب واحدة منهن لانه حرمت عليه احديهن ويجوز ان يكون كل واحدة

وقد قال اصحابنا كلما الابياح عند الضرورة لا يجوز التحري فيه والفروج من هذا الباب ولهذا قالوا اذا اختلطت
الميتة بالمذبوحة انه يتحرى لان الميتة تباح عند الضرورة وان استعدين عليه الى الحاكم في النفقة والجماع
اعدي عليه وحبسه حتى يبين التي طلق منهن ويلزمه نفقتهن لان لكل واحدة منهن حق المطالبة باحكام
النكاح فكان على الحاكم الزامه ايفا الحق ويقضي عليه بنفقتهن لانها تجب للمحبوسة وللزوجة وينبغي
ان يطلق كل واحدة طلقة واحدة فاذا تزوجن بغيره جاز له التزوج فان لم يتزوجن فالافضل ان لا يتزوج
بواحدة ولو تزوج بالثلاث صح نكاحهن وتعينت الرابعة للطلاق وكذا قالوا في الوطي لا يقربهن احتياطا
فان قرب الثلاث تعينت الرابعة للطلاق وليس له ان يتزوج بالكل قبل ان يتزوجن بزوج آخر فان تزوجت
واحدة منهن بزوج ودخل بها ثم تزوج الكل ذكر في الجامع انه يجوز نكاح الكل لان الظاهر من حال
المتزوجة انها هي المطلقة ثلاثا حيث اقدمت على النكاح للتحليل ولو ادعت كل واحدة انها المطلقة
ثلثا يحلف الزوج فان نكل وقع على كل واحدة الثلاث لانه بالنكول صار باذلا او مقرا لها بالثلاث
وان حلف لهن فالحكم كما قلنا قبل اليمين وعن محمد اذا حلف لاحدى المرأتين طلقت الاخرى وان لم يحلف للاولى
طلقت وان تشاحا في اليمين حلفته لهما بالله ما طلق واحدة منهما فان حلف فالامر على ما كان
وان نكل طلقتا على ما بينا فان وطي احديها فالتي لم يطأها مطلقة حملا لامره على الصلاح انه لم يطأ حراما
والله اعلم

باب الرجعة

وهي مصدر رجعه يرجعه رجعا ورجعة
اذا اعاده ورده يقال رجعت الامر الى اوليه اذا رددته الى ابتدائه قال الشاعر
عسى الايام ان يرجعن قوما كالذي كانوا وفي الشرع رد الزوجة الى زوجها واعادتها الى الحالة التي
كانت عليها قال الطلاق الرجعي لا يحرم الوطي وهو ان يطلق الحرة واحدة او ثنتين بصريح الطلاق من غير
عوض والدليل عليه قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هنا الزوج ولا زوج الا بقيام الزوجية وقيام الزوجية يوجب
حل الوطي بالنص والاجماع ولان الله تعالى اثبت للزوج حق الرد من غير رضاها والانسان انما يملك رد المنكوحة
الى الحالة التي كانت عليها قبل الطلاق فلا يكون النكاح زايلا ما دامت العدة فيحل الوطي قال وللزوج مراجعتها
في العدة بغير رضاها لما تلونا ولا خلاف فيه ولان قوله تعالى في ذلك اي في العدة لانها مذكورة قبله ولقوله تعالى فامسكوهن

بمعروف والمراد الرجعة لانه ذكره بعد الطلاق ثم قال او فارقوهن بمعروف ولقوله عليه السلام لعمر مر ابنك فليراجعها
قال وتثبت الرجعة بقوله راجعتك ورجعتك ورددتك وامسكتك لانه صريح فيه قال ويحل بفعل
يثبت به حرمة المصاهرة من الجانبين لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف والامساك بالفعل اقوى منه بالقول ولان
الرجعة استدامة النكاح واستبقاؤه وهذه الافعال يدل على ذلك على ذلك وليست الرجعة بابتداء النكاح
على ما ظنه بعضهم لانا اجمعنا على انه يملكها من غير رضاها ولا يشترط فيها الايجاب والقبول ولا يجب بها مهر ولا
عوض لان العوض انما يجب عوضا عن ملك البضع والبضع في ملكه ولو كان ابتداء لوجب والخلوة
ليست برجعة لانه لم يوجد ما يدل على الرجعة لا قولا ولا فعلا ولا يصح تعليق الرجعة بالشرط لانه استدراك
فلا يصح بالتعليق كاسقاط الخيار ولو قال لها انت عندي كما كنت او انت امرأتي ونوى الرجعة صح والا فلا
ويستحب ان يعلمها بالرجعة لتتخلص من قيد العدة وان لم يعلمها جاز ولكن لو ان يأذنها حتى يشهد على رجعتها
لانه لا يجوز للمعتدة الخروج من منزلها فاذا راجعها لم تبق معتدة فيجوز لها الخروج واليه الاشارة بقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن قال ويستحب ان يشهد على الرجعة لان النصوص الدالة على الرجعة خالية عن قيد
الشهادة ولما تقدم انها استدامة للنكاح والشهادة ليست بشرط حالة الاستدامة وانما استحببناه
تحرزا عن التجاحد وهو محمل قوله تعالى عقيب ذكر الرجعة والطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم وهكذا هو محمول
في الطلاق ايضا توفيقا بينه وبين النصوص الدالة على جواز الرجعة ووقوع الطلاق الخالية عن قيد الاشهاد
فان قال لها بعد العدة كنت راجعتك في العدة فصدقته صحت الرجعة وان كذبته لم تصح لانه متهم في ذلك
وقد كذبته فلا تثبت الا ببينة فاذا صدقته ارتفعت التهمة ولا يمين عليها عند ابي حنيفة وهي مسئلة
الاستحلاف في الاشياء الستة وقد سبقت في الدعوى بتوفيق الله تعالى وان قال راجعتك فقالت مجيبة
له انقضت العدة عني فلا رجعة وقالا تصح الرجعة لان الرجعة لا تتوقف على قبولها فلما قال راجعتك
صحت الرجعة لان الظاهر بقاء العدة ولهذا لو قال طلقتك فقالت انقضت عدتي وقع الطلاق فصار كما
اذا سكتت ساعة ثم قالت ولابي حنيفة انها لما اخبرت بانقضاء عدتها فالظاهر تقدم انقطاع الدم على ذلك لانها
اخبرت بلفظ الماضي والظاهر انها صادقة واقرب اوقات الماضي وقت قوله ومسئلة الطلاق على الخلاف ولئن سلمت

فتقول الطلاق يقع بنائه في اقراره ولو اقر بعد انقضاء العدة حكم به بخلاف ما اذا سكتت ساعة لانه ثبتت
الرجعة بسكوتها فلا يقبل قولها بعد ذلك قال واذا قال زوج الامة راجعتها في العدة وصدقه
المولى وكذبته او بالعكس فلا رجعة وقالا القول قول المولى صحت الرجعة لانه اقر له بما هو خالص حقه فصار كما
اذا اقر عليها بالنكاح ولابي حنيفة ان القول قولها في العدة والرجعة تبتني عليها واما اذا كذبه المولى
وصدقته فعن ابي حنيفة روايتان والفرق في احدى الروايتين ان العدة منقضية في الحال وقد ملك
المتعة للمولى فلا تملك ابطاله قال واذا انقطع الدم في الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة
وان لم تغتسل لانها خرجت من الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة وان انقطع لاقل من عشرة ايام
لم تنقطع حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة او تتيمم وتصلي لاحتمال عود الدم فلا بد من دخولها
في حكم الطاهرات وذلك بالغسل او بمضي وقت صلوة لانها تصير مخاطبة بها وهو من احكام الطاهرات
وكذا اذا تيممت وصلت والقياس ان تنقطع بمجرد التيمم وهو قول محمد رح لان التيمم كالغسل عند عدم الماء
وجه الاستحسان ان التيمم انما اعتبر طهارة في ضرورة لئلا يتضاعف عليه الواجبات اما انه مطهر
في نفسه فلا بل هو ملوث وهذه الضرورة تتحقق اذا ادت الصلوة لا قبل ذلك ولا كذلك الغسل ولو تيممت
وقرأت القران او مست المصحف او دخلت المسجد قال الكرخي انقطعت الرجعة قال الكرخي لانها من
احكام الطاهرات وقال ابو بكر الرازي لا لانها ليست من احكام الصلوة ولو اغتسلت بسور الحمار انقطعت
ولا تحل للازواج اخذا بالاحتياط وفي الكتابية تنقطع الرجعة بمجرد انقطاع الدم لانه لا غسل عليها فصارت
كالمسلمة اذا اغتسلت فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها فان كان اقل من عضو انقطعت الرجعة
ولا تحل للازواج لانه قليل يتسارع اليه الجفاف فلم يتيقن بعدم غسله فقلنا بانقطاع الرجعة
وعدم حل التزوج اخذا بالاحتياط وان كان عضوا لم تنقطع لانه كثير لا يتسارع اليه الجفاف فافترقا
والمضمضة والاستنشاق كالعضو عند ابي يوسف لان الحدث باق في عضو وعند محمد لا لوقوع الاختلاف
في فرضيتهما فتنقطع الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا قال ومن طلق امراته وهي حامل وقال
لم اجامعها فله الرجعة وكذا اذا ولدت منه لان الحبل والولادة في وقت يمكن جعله منه يجعل منه قال

ع الدم

قال عليه السلام الولد للفراش واذا كان منه كان واطيا والطلاق بعد الوطي يعقب الرجعة وان قال ذلك بعد الخلوة
الصحيحة فلا رجعة له لان [illegible] بيت الطلاق في ملك متاكد بالوطي وقد اقر بعدم الوطي فيثبت فيما له
والرجعة حقه بخلاف المهر [illegible] تسليم المبدل لا على قبضه قال واذا قال لها اذا ولدت
فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن اخرى فهو رجعة لان الطلاق وقع بالولد الاول والولد الآخر يكون من
علوق آخر منه في العدة [illegible] الصلاح فيصير مراجعا بالوطي لانها لم تقر بانقضاء عدتها قال
والمطلقة تتشوف وتتزين [illegible] النكاح بينها وبين الزوج على ما بينا والرجعة مستحبة والزينة حاملة
عليها فيجوز ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يوذنها اذا لم يكن قصده الرجعة لاحتمال ان يقع نظره عليها
وهي متجردة فتحصل الرجعة ثم يطلقها فتطول عليها العدة قال وله ان يتزوج مطلقته المبانة بدون
الثلاث في العدة وبعدها [illegible] لحليه باق اذ زواله بالثالثة ولم توجد وانما لا يجوز لغيره في العدة تحرزا
عن اشتباه الانساب [illegible] يعدم في حقه والمبانة بالثلاث لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها
ثم تبين منه لقوله [illegible] ها يعني الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنكاح المطلق في الشرع
ينصرف الى [illegible] حلها في نكاح فاسد لا تحل للاول وقوله حتى تنكح يقتضي الدخول لما ذكرنا ان النكاح
الشرعي هو الوطي ولهذا [illegible] الزوج لا يكون الا بالوطي ويدل عليه الحديث المشهور وهو ما روي في الصحيح
ان عائشة بنت عبد الرحمن [illegible] القرظي كانت تحت ابن عمها رفاعة بن وهب فطلقها ثلثا فجاءت النبي
صلى الله عليه وسلم فقالت [illegible] تحت رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير وانما معه
مثل هدبة الثوب فتبسم [illegible] ل اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته
وسواء دخل بها في حيض [illegible] لحصول الدخول ولا تحل للاول بملك اليمين ولا بوطي المولى لان الشرط
نكاح زوج غيره ولم يوجد والمشترط [illegible] دون الانزال لحصول نكاح زوج غيره والحديث ورد على غالب الحال
فان الغالب الجماع الانزال [illegible] عوض عن ذكر الانزال فلا يزاد عليه قال وان يكون المحلل يجامع مثله
سواء كان مراهقا او بالغا [illegible] الايلاج ولا يجوز صغير لا يقدر على الايلاج لعدم الوطي المراد من النكاح
قال فان تزوجها بشرط التحليل كره وحلت للاول وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه كالموقت ولا تحل

للاول لفساده وقال محمد هو جايز لشرط الجواز ولا تحل للاول لانه عجّل ما اخّره الشرع فيجازى بالمنع كقتل المورث ولابي حنيفة قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له ومراده النكاح بشرط التحليل فيكره للحديث وتحل للثاني لانه عليه السلام سماه محللا وهو المثبت للحل او نقول وجد الدخول في نكاح صحيح لان النكاح لا يفسد بالشرط فتحل للاول ولو تزوجها بقصد التحليل لم يشرطه حلت للاول بالاجماع والطلقتان في الاية كالثلاث في الحرمة لما مر قال والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث وصورته اذا طلق امرأته طلقة او طلقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ودخل بها ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها الاول عادت اليه بثلاث طلقات وهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين كما هدم الثلاث وقال محمد وزفر تعود الى الاول بما بقي من الثلاث في النكاح الاول لان الزوج الثاني انما يثبت الحل اذا انتهى والحل لم ينته لانها تحل له بالعقد قبله فلا يكون مثبتا لها ولنا انه وطي من زوج ثاني فيرفع الحكم المتعلق بالطلاق كما في الثلاث قال ولو طلقها ثلثا وقالت قد انقضت عدتي وحللت وانقضت عدتي والمدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها جاز له ان يتزوجها لانه ان كان امرا دينيا فقول الواحد فيه مقبول كرواية الاخبار والاخبار عن القبلة وطهارة الما وان كان معاملة فقول الواحد مقبول في المعاملات على ما عرف وتمامه يعرف في باب العدة ان شاء الله تعالى

باب الايلاء

وهو في اللغة مطلق اليمين قال قليل الالايا حافظ ليمينه وان بدرت منه الالية برت وفي الشرع اليمين على ترك وطي المنكوحة مدة مخصوصة وقيل الحلف على ترك الوطي المكتسب للطلاق عند مضي اربعة اشهر فالاسم شرعي فيه معنى اللغة والفاظه صريح وكناية فالصريح لا يحتاج الى النية مثل قوله لا اقربك لا اجامعك لا اطاك لا اغتسل منك من جنابة لا افتضك ان كانت بكرا والكناية لا امسك لا اتيك لا ادخل بك لا اغشاك لا يجمع راسي وراسك شي لا ابيت معك في فراش لا اضاجعك لا اقرب فراشك ونحوه ولا بد فيه من النية وقال محمد اذا قال والله لا يمس جلدي جلدك لا يكون موليا لانه يقدر على جماعها بغير مماسة بان يلف على ذكره حريرة ولانه يحنث بغير الجماع والمولي من يقف حنثه في الجماع خاصة والاصل ان المولي من لا يمكنه قربان امرأته الا بشي يلزمه لان حرمة الوطي انما تنتهي بالحنث والحنث موجب للكفارة او لشي يلزمه

ولا يكون الايلاء الا بالحلف على ترك الجماع في الزوج لان حقها في الجماع في الزوج فيتحقق الظلم قال اذا قال والله
لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر فهو مول والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية
فيكون مدة الايلاء اربعة اشهر من غير زيادة ولا نقصان اذ لو كانت المدة اقل من ذلك او اكثر لم يكن في التنصيص على الاربعة
فائدة قال وكذلك لو حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق مثل ان يقول ان قربتك فلله علي الحج
او يقول فلله علي صوم كذا او يجعل الجزاء صدقة او عتق عبد او طلاقها او طلاق غيرها لان اليمين موجودة
في ذلك كله لان اليمين بغير الله تعالى شرط وجزاء لان المقصود منها الحمل او المنع وهذه الاشياء توجب ذلك لما
يتضمنه من المشقة ولانه لا يمكنه قربانها الا بشيء يلزمه واذا وجدت اليمين فقد وجد الايلاء فدخل تحت
النص ولو قال ان قربتك فعلي ان اصلي ركعتين او اغزو لم يكن موليا وقال محمد هو مول لانه يصح ايجابها
بالنذر كالصوم والصدقة ولهما ان الصلاة ليست في حكم اليمين حتى لا يحلف بها عادة وصار كصلاة
الجنازة وسجدة التلاوة فان قربها في الاربعة الاشهر حنث لوجود شرطه وعليه الكفارة لان الحنث
موجب للكفارة وبطل الايلاء لما بينا ان اليمين تنحل بالحنث وان لم يقربها ومضت اربعة اشهر
بانت بتطليقة وهذا مذهب عامة الصحابة وتفسير قوله تعالى وان عزموا الطلاق اي عزموا
الطلاق بالايلاء الى ان تبين وهي قراءة ابن مسعود وعنه وعن ابن عباس رضي الله عنهم عزم الطلاق انقضاء
الاربعة الاشهر من غير فيء وقراءة ابن مسعود فان فاؤا فيهن اي في الاربعة الاشهر ولانه تعالى
قال للذين يؤلون ثم قال فان فاؤا وان عزموا وهذه الفاء للتقسيم فاحد القسمين يكون في المدة
وهو الفيء والآخر بعدها وهو الطلاق كقوله تعالى واذا طلقتم النساء ثم قال فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف
لما ذكر المدة وجاء بالفاء كان للتقسيم وكان الامساك وهو الرجعة في المدة والتسريح وهو البينونة
بعدها فكذلك هذا قال فان كانت اليمين اربعة اشهر فقد انحلت لانقضاء المدة وان كانت مؤبدة
فان عاد فتزوجها عاد الايلاء على الوجه الذي بينا لبقاء اليمين لان اليمين لا ينتهي الا بالحنث او بمضي المدة المؤقتة
وانما لم يقع طلاق آخر قبل الزوج لان الحرمة مضافة الى البينونة لا الى الايلاء فلم يوجد المنع باليمين
فاذا تزوجها ارتفعت الحرمة الثابتة بالبينونة وبقيت حرمة الايلاء فوجد منع الحق فترتب عليه حكمه

فان وطيها في الاربعة الاشهر وفت الزوج والا وقعت اخرى لما بينا فان عاد فتزوجها فكذلك لما مر فان تزوجها
بعد زوج آخر فلا ايلا معناه انه لا يقع الطلاق بمضي المدة لانها ملكان يملكه من الطلاق في النكاح الاول وفيه خلاف
زفر وقد تقدم الا ان اليمين باقية لعدم الحنث فان وطئها كفر للحنث قال وأقل مدة الايلا في الحرة اربعة اشهر
فلو آلى اقل من اربعة اشهر لا يكون موليا لقول ابن عباس لا ايلا فيما دون اربعة اشهر ولما مر ومدة ايلا الامة شهران
لما عرف ان الرق منصف وانها مدة ضربت للبينونة فيتنصف كالعدة والآية تناولت الحرائر دون
الاماء لان اسم النساء والزوجات عند الاطلاق ينصرف الى الحرائر دون الاماء لان معنى الازواج في الاماء ناقص
لان للمولى ان يستخدمها ولا يبوئها بيت الزوج والاسم عند الاطلاق ينصرف الى الكامل فان اعتقت في مدة الايلاء
تصير اربعة اشهر كما في العدة قال وان آلى من المطلقة الرجعية فهو مول ومن البائنة لا لقيام الزوجية
ومحل الوطي في الاولى على ما بينا دون الثانية فكانت الاولى من نسائهم دون الثالثة ولو حلف لا يقرب زوجته
وامته او زوجته واجنبية لا يصير موليا ما لم يقرب الاجنبية او امته فاذا قربها صار موليا لانه
لا يمكنه قربانها بعد ذلك الا بالكفارة ولو قال لهما لا اقرب احديكما لا يكون موليا كما اذا قال
لزوجته وامته احديكما طالق فان قرب احديهما لزمته الكفارة للحنث ولو قال لهما لا اقرب واحدة
منكما كان موليا من امرأته لان النكرة في النفي تعم ولو قرب واحدة منهما حنث ولو قال لها انت علي مثل امرأة
فلان وقد كان فلان آلى من امرأته فان نوى الايلاء كان موليا والا فلا ولو قال انت كالميتة ونوى به
اليمين يكون موليا لانه بمنزلة الكناية ولو آلى من امرأته وقال لاخرى اشركتك في ايلائها لا يصير موليا
بخلاف الطلاق والظهار لانه لو اشتركا في الايلاء تغير حكم الايلاء وهو لزوم الكفارة بقربان الاولى وحدها
واذا صح الاشتراك لا تجب الكفارة ما لم يقربهما ولا يمكن تغيير اليمين بعد انعقادها ولا كذلك الطلاق والظهار
وعن الكرخي لو قال لامرأته انت علي حرام ثم قال لاخرى اشركتك معها كان موليا منهما لان اثبات الشركة
هنا لا يغير موجب اليمين وهو اثبات الحرمة فانه لو قال انتما علي حرام كان موليا من كل واحدة منهما على حدة
ويلزمه بوطي كل واحدة كفارة بخلاف قوله والله لا اقربكما لانه ايلاء لما يلزمه من هتك حرمة الاسم وذلك لا يتحقق
الا بقربانهما واذا آلى العبد من امرأته فملكته لا يبقى الايلاء فلو باعته او اعتقته ثم تزوجها عاد الايلاء كما اذا

حلف

حلف بعتق عبده ان وطيها فباعه ثم اشتراه عاد الايلا ولو قال ان قربتك فكل مملوك
املكه في المستقبل حر فهو مولي وقال ابو يوسف لا يكون موليا لانه يملكه قربانها من غير شي
يلزمه بان يقربها ولا يتملك مملوكا اصلا ولهما انه لا يقدر على الامتناع من جميع اسباب التمليكات
كالارث اذ في الامتناع عن الجميع مشقة وضرر بدو على هذا لو قال فكل امراة اتزوجها فهي
طالق فعلى هذا اذا علق وطيها بعتق عبد بعينه لابي يوسف انه يقدر على وطيها بغير شي يلزمه
بان يبيعه ثم يطاها ولهما انه لا يتوصل الى ذلك الا بالحنث غالبا او بالبيع وانه مشقة ايضا
وان قال لا اقربك شهرين بعد شهرين فهو مولي لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو مكث
ساعة ثم قال وشهرين بعد الشهرين الاولين لا يكون موليا لان ابتدا اليمين الثانية حين حلف
فقد تخلل بين الاربعة الاشهر وقت ليس موليا فيه فلم توجد مدة الايلا قال ولو قال
لا اقربك سنة الا يوما فليس بمولي خلافا لزفر هو يصرف اليوم الى اخر السنة كالاجارة فصار كما اذا
تلفظ به ولنا انه يمكنه قربانها من غير شي يلزمه وذلك في اليوم المستثنى وهو يوم منكر له
ان يجعله اي يوم شا فان قربها وقد بقي من السنة اربعة اشهر صار موليا لسقوط الاستثنا
بخلاف الاجارة لانه يصرف الى اخر السنة تصحيحا لها لانها لا تصح مع التنكير فصل
اذا كان احد الزوجين مريضا لا يقدر على الجماع او هو مجبوب او هي رتقا او صغيرة او بينهما
مسيرة اربعة اشهر او محبوسا لا يقدر عليها فقال في مدة الايلا فيت اليها سقط الايلا
انما يعتبر العذر من وقت الحلف الى اخر المدة روي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه اعلم
ان الفي عبارة عن الرجوع عنه فيما قال تعالى فان فاوا اي رجعوا عن قصدهم والفي نوعان
بالجماع والقول عند عدمه فالفي بالجماع يبطل الايلا في حق الطلاق والحنث جميعا والفي باللسان
يبطل عن الفي بالجماع في ابطال الطلاق دون الحنث حتى لو قربها بعد ذلك لزمته الكفارة والبدل
انما يعتبر حالة العجز عن الاصل فيعتبر العجز عن الجماع مستدام من وقت الايلا الى تمام المدة حتى
لو قدر على الجماع في بعض المدة تعين الجماع لا غير لانه لما قدر عليه ولم يفعله فالتقصير جا من قبله

فلا يعتبر عاجزا روي ذلك عن علي وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم وجماعة من التابعين وصفة
الفيء ان يقول فئت اليك او رجعت اليك وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يقول اشهدوا اني
قد فئت الى امراتي وابطلت ايلاءها وهذه الشهادة احتياطا احترازا عن التجاحد لا شرطا
وهذا لانه اوحشها بالكلام بذكر المنع فيرضيها بالرجوع عنه حقيقة بالوطي فاذا لم يقدر عليه يرضيها
بغاية ما يقدر عليه وهو الوعد باللسان فيرتفع الظلم فاذا قدر على الجماع بعد ذلك في المدة لزمه الفيء
بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف ولو آلى من امراته وبينهما اقل من اربعة اشهر
الا انه يمنعه السلطان او العدو او كان احدهما محرما واستمر الاحرام اربعة اشهر لا يصح فيه الا بالجماع
لانه قادر عليه وقال زفر في الاحرام فيه القول لان المنع من جهة الشرع وهو الحرمة فكان عذرا
قلنا الحرمة حق الشرع والوطي حقها وحق العبد مقدم على حق الشرع بامره قال وان قال
لامراته انت علي حرام فان اراد الكذب صدق لانه حقيقة كلامه وقيل لا يصدق لانه يمين ظاهرا
وان اراد الطلاق فواحدة بائنة لانه من الكنايات وان نوى الثلاث فثلاث وقد مر وان اراد
الظهار فظهار لان في الظهار نوع حرمة وقد نواه بالمطلق فيصدق لانه من باب المجاز وقال محمد
لا يكون ظهارا لعدم التشبيه بالمحرمة وان اراد التحريم او لم يرد شيئا فهو ايلاء لان تحريم الحلال يمين
هذا هو الاصل وموضعه كتاب الايمان والمتاخرون من اصحابنا صرفوا لفظة التحريم الى الطلاق حتى
قالوا يقع بغير نية والحقوه بالصريح لكثرة الاستعمال فيه والعرف

باب الخلع

وهو في اللغة القلع والازالة قال تعالى فاخلع نعليك ومنه خلع القميص اذا ازاله عنه وخلع
الخلافة اذا تركها وازال عنه كلفها واحكامها وفي الشرع ازالة الزوجية بما تعطيه من المال
وهو في ازالة الزوجية بضم الخا وازالة غيرها بفتحها كما اختص ازالة قيد النكاح بالطلاق وفي غيره
بالاطلاق قال وهو ان تفتدي المراة نفسها بمال ليخلعها به فاذا فعلا لزمها المال ووقعت
تطليقة بائنة والاصل في جوازه قوله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما
فيما افتدت به وانما يقع تطليقة بائنة لقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة ولانه كناية

فيقع به بائنا لما مر ولا يحتاج الى نية اما الدلالة الحال اولانها ما رضيت ببذل المال الا لتملك نفسها
وتخرج من نكاحه وذلك بالبينونة وهو مذهب عمر وعثمان وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم والخلع
من جانبه تعليق الطلاق بقبولها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه من المجلس ويصح مع
غيبتها فاذا بلغها كان لها خيار القبول في مجلس علمها ويجوز تعليقه بالشرط والاضافة الى
الوقت كقوله اذا قدم فلان او اذا جاء غد فقد خالعتك على الف ويصح والقبول اليها اذا
قدم فلان او جاء غد والخلع من جانبها تمليك بعوض كالبيع فيصح رجوعها قبل قبوله ويبطل
بقيامها من المجلس ولا يتوقف حال غيبته ولا يجوز التعليق منها بشرط ولا الاضافة الى وقت
ولو خالعها بالف على انه بالخيار ثلثة ايام فالخيار باطل وان قال على انها بالخيار فكذلك
عندهما لان الخلع طلاق ويمين ولا خيار فيهما وعند ابي حنيفة الخيار لها صحيح فان ردته في
الثلاث بطل الخلع لان الخلع طلاق من جانبه تمليك من جانبها فيجوز الخيار لها دونه
قال ويكره له ان ياخذ منها شيئا ان كان هو الناشز قال تعالى وان اردتم استبدال
زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا حملناه على الكراهية عملا بالنص
الاول وقيل هو راجع الى توبيخ لا التحريم وان كانت هي الناشزة كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها
لما روي ان جميلة بنت عبد الله بن ابي بن سلول وقيل حبيبة بنت سهل كانت تحت ثابت بن قيس
ابن شماس فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله لا انا ولا هو فارسل صلى الله عليه وسلم
الى ثابت فقال قد اعطيتها حديقة فقال اتردين عليه حديقته وتملكين امرك
فقالت نعم وزيادة قال اما الزيادة فلا فقال صلى الله عليه وسلم يا ثابت خذ منها ما اعطيتها
ولا تزد وخل سبيلها ففعل واخذ الحديقة وترك ولا يحل لكم ان تاخذوا مما آتيتموهن شيئا
الى قوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وان اخذ منها اكثر مما اعطاها حل له بمطلق الاية قال
وكذلك ان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق بائنا لما قلنا ويلزمها المال بالتزامها ولانه ما رضي بالطلاق
الا ليسلم له المال المسمى وقد ورد الشرع به فيلزم قال وما صلح مهرا اصلح بدلا في الخلع لان البضع

حالة الدخول متقوم دون حال الخروج فاذا صلح بدلا للمتقوم لان يصلح لغير المتقوم اولى
واذا بطل البدل في الخلع كان باينا وفي الطلاق يكون رجعيا وذلك مثل ان يخالعها على خمر او خنزير
او ميتة او نحوه اما وقوع الطلاق فلانه علقه بقبولها وقد وجد واما البينونة في الخلع فلانه
كناية والرجعي في الطلاق لانه صريح ولا يجب للزوج عليها شي لان البضع لا قيمة له عند الخروج ولم
فيما سمت له مالا فيغتر به ولانه لا سبيل الى المسمى للاسلام ولا الى غيره لعدم الالتزام بخلاف
النكاح لان البضع متقوم حالة الدخول ومهر المثل كالمسمى شرعا وبخلاف اذا خالعها
على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر لانها سمت لها مالا فاغترّ به وبخلاف العتق والكتابة
على خمر حيث يجب قيمة العبد لانه ملك متقوم وما رضي بخروجه بغير عوض ولا كذلك البضع
حالة الخروج على ما بينا ولو خلعها على عبد فاذا هو حر رجع بالمهر وعند ابي يوسف بقيمته
لو كان عبدا ولو خلعها على ثوب ولم يسم جنسه او على دابة فله المهر وفي العبد الوسط
كما في المهر وكذا على ثوب هروي فخلع مرويا يرجع بهروي وسط ولو خلعها على دراهم بعينه
فاذا هي ستوقة رجع بالجياد ولا يرد بدل الخلع الا بعيب فاحش كما في المهر ولو خلعها بغير مال
وقال لم انو الطلاق صدق لانه كناية ولا يصدق لكنه اذا كان على مال لان البدل لا يجب الا
بالبينونة وان قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شي فلا شي عليها وكذا لو قالت على ما في بيتي
ولا شي في بيتها لانها لم تسم المال لم تغره ولو قالت على ما في يدي من مال او على ما في بيتي من
متاع ولا شي في يدها ولا متاع في بيتها ردت عليه مهرها والاصل في ذلك انها متى اطمعته
في مال متقوم فلم يسلم له لفقده وعدمه رجع عليها بالمهر لانها غرته حيث اطمعته
في ماله والمغرور يرجع على الغار بالبدل فاذا فات المشروط المطمع فيه زال ملكه
مجانا فيلزمها اذا المبدل وهو ملك البضع وقد عجزت عن رده فيلزمها رد قيمته وهو
المهر ولو خالعها بما لها عليه من المهر ولم يبق لها عليه شي من المهر لزمها رد المهر وان علم الزوج
ان المهر لها عليه ولا متاع لها في البيت لا يلزمها شي ولو قالت على ما في يدي من دراهم او من الدراهم

ولا شيء في يدها لزمها ثلثة دراهم لانها سمت الدراهم واقل الجمع ثلثة قال ولو خلع ابنته الصغيرة
على مالها لا يلزمها شيء لانه لا نظر لها فيه اذ البدل متقوم والمبدل لا قيمة له على ما بيناه وفي الكبيرة يتوقف
على قبولها لانه لا ولاية له عليها فصار كالفضولي ولو ضمن المال لزمه في المسئلتين لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي
جائز فعلى الاب اولى ولو اختلعت الصغيرة نفسها على صداقها وقع الطلاق لانه علقه بقبولها ولا يسقط
الصداق لانها ليست من اهل الالتزام لما فيه من الضرر ولو خلعها ابوها على صداقها لا يسقط ثم ان قبلت
الصغيرة الخلع وقع الطلاق وان قبل الاب فيه روايتان في رواية لا يقع لانه كالاجنبي اذ لم يضف البدل
الى نفسه ويحتمل ان الخلع مضر بها فلا يقوم قبوله مقام قبولها وفي رواية يقع لانه نفع محض بالخلاص
من عهدته فصار كقبول الهبة ولو ضمن الاب الصداق رجع الزوج عليه والا فلا وكذلك الاجنبي لانه متى
ضمن البدل فالخلع يتم بقبوله لا بقبولها لانه يجب البدل عليه بالتزامه من ملكه ولا يجب عليه الا اذا وقع
العقد معه قال ولو قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف ولو قالت على
الف فطلقها واحدة لا شيء عليها وهي رجعية وقالا هما سواء لان على كالباء في المعاوضات لان قوله احمل
هذا بدرهم وعلى درهم سواء ولابي حنيفة ان حرف الباء للمعاوضة وهو يصحب الاعواض فينقسم العوض على
المعوض واذا وجب المال كانت باينة اما على فلانها للشرط قال تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا
وكذا لو قال انت طالق على ان تدخلي الدار كان شرطا والمشروط لا ينقسم على اجزاء الشرط لان وجوب الالف
صار معلقا بالتطليق ثلثا فلا يلزم قبله لان المعلق عدم قبل وجود الشرط واذا لم يجب المال كان مطلقها
بصريح الطلاق فكانت رجعية ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء
لانه ما رضي بالبينونة الا لتسلم له جميع الالف بخلاف المسئلة الاولى لانها لما رضيت بالبينونة بالالف فلان
ترضى ببعضها كان اولى ولو قال لها انت طالق وعليك الف فقبلت طلقت ولا شيء عليها وكذلك ان لم
تقبل وقالا ان قبلت فعليها الالف وان لم تقبل لا شيء عليها لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة يقال احمل هذا ولك
درهم كقوله بدرهم وله ان قوله وعليك الف لا ارتباط له بما قبله اذ الاصل ذلك ولا دلالة على الارتباط
لان الطلاق يوجد بدون المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا ينفكان عن وجوب المال ولو قال العبد انت

حر وعليك الف مثل الخلاف ولو قالت له اخلعني على الف فقال مجيبا لها انت طالق كان كقوله خلعتك ولو قال
بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها بمنزلة قولها اشتريت ولو قال بعت منك
تطليقه فقالت اشتريت يقع واحدة رجعية مجانا لانه صريح قال والمباراة كالخلع يسقط به
كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع
عليها بشيء ولو لم يقبض شيئا لا يرجع عليه بشيء ولو خالعها على مال اخر لزمها وسقط الصداق وقال محمد
لا يسقط فيهما الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع شيخه في المباراة لمحمد انه تعذر العمل بحقيقة
اللفظين على ما يأتي فجعلا كناية عن الطلاق على مال فلا يجب الا ما سمياه ولابي يوسف ان المباراة
مفاعلة من المباراة وقضيتها البراءة من الجانبين مطلقا الا انا اقتصرنا على ما وقعت المباراة لاجله
وهو حقوق النكاح اما الخلع فيقتضي الانخلاع وقد حصل الانخلاع من النكاح فلا حاجة الى حقوقه ولابي حنيفة
ان الخلع عبارة عن الانخلاع والانتزاع على ما مر في اول الباب والمباراة كما قال ابو يوسف
فيقتضي الانخلاع والبراءة من الجانبين ونفس النكاح لا يحتمل الانخلاع والبراءة وحقوقه تقبل ذلك فيقع
البراءة عنها ليحصل ما هو المقصود من الخلع وهو انقطاع المشاجرة بين الزوجين او نقول نعمل باطلاقها
في النكاح واحكامه وحقوقه بدلالة الغرض ولو وقع الخلع بلفظ البيع والشرا فالاصح انه يوجب البراءة
عند ابي حنيفة ولو اختلعا ولم يذكر المهر ولا بدلا آخر فالصحيح انه يسقط ما بقي من المهر وما قبضته فهو
لها وان ذكر نفقة العدة سقطت والا فلا لانها لم تجب بعد ولا تقع البراءة عن نفقة الولد وهي مؤنة
الرضاع الا بالشرط لانها لم تجب لها فان شرط البراءة منها في الخلع ووقتا بانتها الى سنة او سنتين صحت
فان مات الولد قبل تمام المدة رجع عليها بما بقي من اجر مثل الرضاع الى تمام المدة والحيلة لعدم الرجوع
ان تقول خالعتك على كذا وعلى نفقة الولد الى سنتين فان مات في بعض المدة فلا رجوع لي عليك
قال ويعتبر خلع المريضة من الثلث لانه لا قيمة للبضع عند الخروج وليس من الحوائج الاصلية
فكان كالوصية وهذا اذا ماتت بعد العدة او قبل الدخول فاذا ماتت وهي في العدة فللزوج الاقل من
الميراث ومن المهر ان كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من ميراثه ومن الثلث فصل

اذا اختلعت المكاتبة لزمها المال بعد العتق لانه تبرع وسواء كان باذن المولى او بغير اذنه لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة وام الولد باذن المولى لزمها للحال واذا خلع الامة مولاها من زوجها الحر على رقبتها صح الخلع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتبا او عبدا او مدبرا جاز الخلع وصارت امة للسيد والفرق انها تصير مملوكة للمولى فلا ينفسخ النكاح وفي الحر لو صارت مملوكة له بطل النكاح فيبطل الخلع امتان تحت حر خلعهما المولى على رقبة احديهما بعينها بطل الخلع فيها وصح في الاخرى ويقسم الثمن على مهرهما فما اصاب مهر التي صح خلعها فهو للزوج من رقبة الاخرى ولو خلع كل واحدة منهما على رقبة الاخرى وقع الطلاق بائنا بغير شيء لانه قارن وقوع الطلاق على كل واحدة وقوع الملك في رقبتها فتعذر ايجاز العوض ولو طلق كل واحدة على رقبة صاحبتها يقع رجعيا

باب الظهار

وهو مشتق من لفظة الظهر يقال ظاهر يظاهر ظهارا واصله قول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي ثم استعمل في غيره من الاعضاء والى غيرها من المحرمات وهو ان يشبه امرأته او عضوا يعبر به عن بدنها كالرأس والوجه او جزءا شائعا منها كالثلث والربع بعضو لا يحل له النظر اليه كالظهر والبطن والفخذ والفرج لان الكل في معنى الظهر في الحرمة من اعضاء من لا يحل له نكاحها على التابيد كامه وبنته وجدته وعمته واخته وغيرهن من المحرمات على التابيد لان الكل كالام في تاييد الحرمة وحكمه حرمة الجماع ودواعيه حتى يكفر تحرزا عن الوقوع فيه كما في الاحرام بخلاف الحيض فانه يكثر وقوعه فيحرج ولا كذلك الظهار وكان في الجاهلية طلاقا فجعله الشرع موجبا حرمة متناهية بالكفارة والاصل فيه حديث خولة بنت ثعلبة وقيل بنت خويلد كانت تحت اوس بن الصامت وكانا من الانصار فارادها فابت عليه فقال انت علي كظهر امي فكان اول ظهار في الاسلام ثم ندم وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فقال ما اظنك الا قد حرمت علي فقالت والله ما ذاك بطلاق فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان اوس تزوجني وانا شابة غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافنى شبابي وتفرق اهلي وكبر سني ظاهر مني وقد ندم فهل من شيء يجمعني واياه تنعشني به فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه فجعلت تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا قال لها حرمت عليه هتفت وقالت اشكوا

الي الله فاقتي وشدة حالي وان لي صبية صغارا ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا وجعلت
تقول اللهم اني اشكوا اليك اللهم فانزل على لسان نبيك فغشي رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي كما كان يغشاه
فلما سري عنه قال يا خولة قد انزل الله فيك وفي اوس قرانا وتلا قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها
وتشتكي الى الله الايات والظهار جايز ممن يجوز طلاقه لان كل واحد منهما يوجب حرمة
الزوجة ولا يكون من المطلقة باينا لانها حرام عليه قال فان جامع قبل التكفير استغفر الله تعالى
لما روي ابن عباس ان رجلا ظاهر من امراته فراى خلخالها في القمر فوقع عليها ثم جا الى النبي صلى الله عليه وسلم
فذكر ذلك له فقال استغفر الله تعالى ولا تعد حتى تكفر ولانه فعل محرما والافعال المحرمة توجب
الاستغفار ولا شي عليه غيره لانه لو كان لبينه صلى الله عليه وسلم ولا يحل قربانها بعد زوج اخر ولا بملك
اليمين حتى يكفر لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا قال والعود الذي تجب به الكفارة
ان يعزم على وطيها لقوله عليه السلام ولا تعد حتى تكفر نهي عن الوطي الى غاية التكفير فينتهي حرمة الوطي
بالتكفير وينبغي لها ان تمنع نفسها منه لانه حرام وتطالبه بالكفارة ويجبر القاضي عليها ايفاء
لحقها وكل ما لا يصدقه القاضي فيه لا يسع المراة ان تصدقه فيه فلو قال اردت الاخبار
عما مضى بكذب لم يصدق قضاء وصدق ديانة ولو قال انا منك مظاهر او ظاهرت
منك يصير مظاهرا لانه صريح فيه ولو شبهها بامراة زنى بها ابوه او ابنه او بابنة من زنيته
فهو مظاهر عند ابي يوسف خلافا لمحمد بنا على ان القاضي اذا قضى بجواز نكاحها ينفذ عند محمد
خلافا لابي يوسف وسيل محمد عن المراة تقول لزوجها انت علي كظهر امي قال ليس بشي لان المراة
لا تملك التحريم كالطلاق وسيل ابو يوسف فقال عليها الكفارة لان الظهار تحريم يرتفع بالكفارة
وهي من اهل الكفارة فيصح ان توجبها على نفسها وسيل الحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه
اخطيا عليها كفارة يمين لان الظهار يقتضي التحريم فكانها قالت لزوجها انت علي حرام يجب
عليها كفارة يمين اذا وطيها ولو قال انت علي مثل امي او كامي فهو كناية يرجع الى نيته فان اراد
الكرامة صدق لان ذلك من محتملات كلامه وهو مشهور بين الناس وان اراد الظهار فظهار

لانه شبهها بجميعها وفي ذلك تشبيه بالعضو المحرم فيصح عند نيته وان اراد الطلاق فواحدة

بائنة ويصير تشبيها لها في الحرمة كانه قال انت علي حرام وان لم يكن له نية فليس بشيء لانه

كناية تحتمل وجوها فلا تتعين احدها الا بمرجح وقال محمد هو ظهار لانه تشبيه حقيقة والتشبيه

بالعضو ظهار فالتشبيه بالكل اولى وعن ابي يوسف ان كان في حالة الغضب فهو ظهار وان عنى

به التحريم فهو ايلاء اثباتا لادنى الحرمتين وعند محمد ظهار وقيل ظهار بالاجماع وان نوى الكذب

قال محمد في نوادر هشام يدين الا ان يكون في حالة الغضب فهو يمين وان قال انت علي حرام

كامي ونوى ظهارا فظهار للتشبيه وان نوى طلاقا فطلاق للتحريم وان نوى التحريم فظهار وان لم يكن

له نية فايلاء وعند محمد ظهار وقد مر وجههما ولو قال لنسائه انتن علي كظهر امي فعليه لكل

واحدة كفارة لانه يصير مظاهرا من كل واحدة منهن لاضافة الظهار اليهن كما اذا قال

انتن طوالق تطلق كل واحدة منهن واذا كان مظاهرا من كل واحدة منهن ثبتت الحرمة

في كل واحدة والكفارة لانهاء الحرمة فيتعدد بتكرر [بتعدد] الحرمة وان ظاهر منها مرارا في مجلس

واحد او في مجالس فعليه لكل ظهار كفارة كما في تكرار اليمين وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال

لامرأته انت علي كظهر امي مائة مرة وجب عليه مائة كفارة وهو حالف مائة مرة **فصل**

والكفارة عتق رقبة قبل المسيس للنص ويجزئ فيها مطلق الرقبة السليمة فيتناول المسلم والكافر

والذكر والانثى والصغير والكبير عملا بالاطلاق وهو قوله تعالى فتحرير رقبة والرقبة عبارة عن الذات

المرقوقة المملوكة من كل وجه وعند الاطلاق ينصرف الى السليمة فمن قيدها بوصف زائد فقد زاد على النص

فيرد عليه قال ولا يجزي المدبر وام الولد لان الرق فيهما ناقص لاستحقاقهما العتق بجهة اخرى ولا المكاتب

الذي ادى بعض كتابته لانه يشبه العتق ببدل ويجوز المكاتب الذي لم يؤد شيئا لان الرق قائم به

قال عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وما ذكرناه من المعنى فيمن ادى البعض متفق على انه روي

عن ابي حنيفة انه يجوز من ادى البعض ايضا لانه عبد بالحديث حتى لو فسختا الكتابة عاد رقيقا بخلاف

ام الولد والمدبر فان ذلك لا ينفسخ اصلا قال ولا مقطوع اليدين او ابهاميهما او الرجلين ولا الاعمى

ولا الاصم الاخرس ولا المجنون المطبق لان جنس المنفعة تفوت في هولاء وهو البطش والمشي والسمع والبصر
والانتفاع بالجوارح بالعقل والمجنون فايت المنفعة ومقطوع اليدين بالابهامين فمقطوعهما يفوت جنس المنفعة
وانه مانع لان قيام الرقبة بقيام المنفعة فاذا فات جنس المنفعة صارت الرقبة هالكة من وجه فكانت
ناقصة فلا يجزيها ولها الاسم اما اذا اختلت المنفعة فليس بمانع لان العيب القليل ليس بمانع لتعذر
الاحتراز عنه وذلك كالاعور ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف ولا يجوز اذا قطعهما من جانب
واحد لفوات جنس منفعة المشي ولا يجوز المعتوه والمفلوج اليابس الشق لما بينا وثلثة اصابع من اليد
لها حكم الكل ويجوز عتق الخصي والمجبوب لان ذلك يزيد القيمة لا ينقصها ويجوز مقطوع الاذنين لانه لا ضرر فيه
ويجوز مقطوع الشفتين ان كان يقدر على الاكل والا فلا ولا يجوز معتق البعض لانه ليس برقبة كاملة
قال وان اشترى اباه او ابنه ينوي بالكفارة اجزاه لان شرا القريب اعتاق قال عليه السلام لن يجزي
ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اخبر عليه السلام ان الابن قادر على اعتاق الاب فيكون قادرا
له فيها اجزى ولا يقدر على اعتاقه قبل الشرا لعدم الملك ولا بعد الشرا لانه يعتق عليه بالشرا فيكون نفس الشرا
اعتاقا فاذا نوى بالشرا الكفارة يصير اعتاقا عن الكفارة فيصح ويجزيه وان اعتق نصف عبده ثم جامعها
ثم اعتق باقيه لم يجزه وعندهما يجزيه بناء على تجزي الاعتاق وعندهما لما اعتق نصفه كان اعتاقا للجميع وعنده
لا فقد اعتق النصف قبل المسيس والنصف بعده والشرط ان يكون الاعتاق قبل المسيس فلا يجزيه فينبغي
عتق رقبة اخرى وان لم يجامع بين الاعتاقين اجزاه بالاجماع اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه اعتقه بكلامين
وما حصل فيه من النقص حصل بسبب الاعتاق للكفارة وانه غير مانع كما اذا اصابت السكين عين شاة الاضحية
وقد اضجعها للذبح وعلى هذا لو اعتق نصف عبد مشترك لا يجزيه موسرا كان او معسرا بناء على ما مر وعندهما ان
كان موسرا اجزاه لانه يملك نصيب شريكه بالضمان فكان معتقا للكل وان كان معسرا لا يجزيه لان السعاية
وجبت للشريك في نصيبه فلم يوجد منه عتق الجميع قال والعبد لا يجزيه في الظهار الا الصوم لانه عاجز عن الاعتاق
والاطعام ولانه لا يملك شيا قال عليه السلام لا يملك العبد شيا الا الطلاق قال فان لم يجد المظاهر ما يعتق صام
شهرين متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا قال ليس فيهما رمضان

ويوما

وفيها العيد وايام التشريق اما رمضان فلانه يقع عن الفرض لتعينه على ما مر في الصوم فلا يقع عن غيره واما الباقي
فلان الصوم فيها حرام فكان ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل قال فان جامعها في الشهرين ليلا او نهارا عامدا
او ناسيا بعذر او بغير عذر استقبل لقوله تعالى من قبل ان يتماسا وقال ابو يوسف ان جامع ليلا عامدا او نهارا
ناسيا لم يستانف لان ذلك لا يمنع التتابع حتى لا يفسد به الصوم وجوابه ان النص شرط كونه قبل المسيس
وانه ينعدم بالمسيس فيستانف ولو حاضت المراة في كفارة الصوم لا تستقبل وان افطرت لمرض استقبلت
ولو حاضت في كفارة اليمين استانفت (استقبلت) لان الحيض يتكرر في كل شهر ولا كذلك المرض عن محمد لو صامت شهرا ثم حاضت
ثم ايست استقبلت وعن ابي يوسف لو جعلته في الشهر الثاني بنت ومن له دين على غيره لا يقدر على استخلاصه
كفر بالصوم ولو حنث موسرا ثم اعسر او بالعكس فالمعتبر حالة التكفير ولو ايسر في خلال الصوم اعتق كالمتيمم
اذا وجد الماء في خلال صلوته قال فان لم يستطع الصيام فاطعام ستين مسكينا ويطعم كما ذكرنا في صدقة الفطر
لقوله عليه السلام في حديث سهل بن صخر واوس بن الحارث (الصامت) لكل مسكين نصف صاع من بر ولانه لحاجة المسكين
في اليوم فاعتبر بصدقة الفطر قال او قيمة ذلك لما مر في دفع القيم في الزكوة قال فان غداهم وعشاهم
جاز قال تعالى فاطعام ستين مسكينا وهو التمكين من الطعم ولابد من شبعهم في الاكلتين اعتبارا للعادة
ولابد من الادم في خبز الشعير دون الحنطة لانه لا يتمكن من الشبع في خبز الشعير بدون الادم فانه قل ما
يستاغ دونه ولا كذلك خبز الحنطة وعن ابي حنيفة لو غداهم وعشاهم خبزا وادما او خبزا بغير ادم او خبز
الشعير او سويقا او تمرا جاز ولو غدى ستين وعشى ستين غيرهم لم يجزه الا ان يعيد على ستين منهم غداء او عشاء ويجوز
غداءان وعشاءان وسحور ولذلك لو غداهم يوما وعشاهم يوما اخر لوجود اكلتين مشبعتين ولو عشاهم
في رمضان لكل مسكين لليلتين اجزاه والمستحب غداء وعشاء ولو اطعم كل مسكين مدا فعليه ان يعطيه
مدا آخر ولا يجوز ان يعطيه غيرهم لان الواجب شيئان مراعاة عدد المساكين والمقدار في كل وظيفة لكل مسكين
قال ولو اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه لان المعتبر دفع حاجة المسكين وانها تتجدد
بتجدد اليوم وان اعطاه في يوم واحد لاندفاع الحاجة بالمرة الاولى وهذا لا خلاف فيه في الاباحة
فاما التمليك منه في يوم واحد بدفعات فقيل لا يجزيه وقيل يجزيه لان الحاجة الى التمليك تتجدد في اليوم

مرات ولو دفع الكل اليه مرة واحدة لا يجوز لان التفريق واجب بالنص قال فان جامعها في خلال الاطعام لم يستانف لان النص لم يشترط في الاطعام قبل المسيس الا انا اوجبناه قبل المسيس لاحتمال القدرة على الاعتاق او الصوم فيقعان بعد المسيس والمنع لمعنى في غيره لا ينافي المشروعية قال ومن اعتق رقبتين او صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا عن كفارتي ظهار اجزاه عنهما وان لم يعين لان الجنس متحد فلا حاجة الى التعيين وقال زفر لا يجوز عن واحدة منهما مالم يعتق عن كل واحدة لانه لما اعتق عنهما انقسم كل اعتاق عليهما فيقع العتق اشقاصا عن كل واحدة فلا يجوز كما اذا اختلط الجنس ولنا ان الواجب تكميل العدد دون التعيين اذ التعيين لا يفيد في الجنس الواحد على ما مر بخلاف اختلاف الجنس لان التعيين معتبر فيه فيشترط وان اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن كفارتين لم يجزه الا عن واحدة وقال محمد يجزيه عنهما وان اطعم ذلك عن ظهار وافطار اجزاه عنهما بالاجماع فعليه قاس محمد وهذا لان بالمودى وفاء بهما والمصروف اليه محل لهما فيقع عنهما وصار كما اذا فرق الدفع ولهما ان النية تعتبر في الجنسين لا في جنس واحد واذا لغت النية في الجنس الواحد بقي اصل النية فيجزي عن الواحدة كما اذا قال عن كفارة ظهار وان اعتق وصام عن كفارتي الظهار فله ان يجعل ذلك عن ايهما شاء لان النية معتبرة عند اختلاف الجنس

باب اللعان

وهو مصدر لاعن ~~ملاعنة~~ يلاعن ملاعنة كقاتل يقاتل مقاتلة والملاعنة مفاعلة من اللعن ولا يكون هذا الوزن الا بين اثنين الا ماشذ كراهقت الحلم وطارقت النعل وعاقبت اللص ونحوه وهو لفظ عام وفي الشرع هو مختص بملاعنة تجري بين الزوجين بسبب مخصوص بصفة مخصوصة على ما ياتيك ان شاء الله تعالى وهو شهادات موكدات بالايمان موثقة باللعن والغضب من الله تعالى كما نطق به الكتاب وقد كان موجب القذف الحد في الاجنبية والزوجة لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية فنسخ في الزوجات الى اللعان بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية وسبب ذلك ما روي ابن عباس ان هلال بن امية قذف امرأته

خولة

حولة بشريك بن السحماء عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رايت بعيني وسمعت
باذني فاشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سعد بن عبادة الان
يضرب هلال وترد شهادته ثم قال صلى الله عليه وسلم البينه اوحدا في ظهرك
فقال يا رسول الله اذا راي احدنا على امراته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل
صلى الله عليه وسلم يقول البينة اوحدًا في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق اني
لصادق ولينزلن الله ما يبري ظهري من الحد فنزل والذين يرمون ازواجهم
الى قوله ان كان من الصادقين فلاعن صلى الله عليه وسلم بينهما وقال عند ذكر اللعنة
والغضب آمين وقال القوم آمين قال ويجب بقذف الزوجة بالزنا لما
تلونا او بنفي الولد لانه في معناه قال واذا كانا من اهل الشهادة وهي ممن يحد
قاذفها وطالبته بذلك لان الركن فيه الشهادة قال تعالى ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم فشهادة احدهم والشهادة لا تكون معتبرة الا اذا صدرت من اهلها
فوجوب الشهادة عليهما اشترط كونهما من اهل الشهادة ولا بد من ان تكون ممن
يحد قاذفها لان اللعان في حقه كحد القذف لما ان اللعنة عقوبة فان كان كاذبا
التحق به كالحد حتى لا تقبل شهادته بعد اللعان ابدًا وهو في حقها كحد الزنا لان
الغضب في حقها من الله تعالى عقوبة شديدة تلحقها ان كانت كاذبة فقام
مقام حد الزنى ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي
ولا بشهادة النسا كالحدود ولا بد في طلبها لان الحق لها كما في حد القذف وشرط
اللعان قيام الزوجية بينهما بنكاح صحيح دون الفاسد لان مطلق الزوجية ينصرف
الى الصحيح قال فان امتنع منه حبس حتى يلاعن لانه حق وجب عليه فيحبس
فيه لقدرته عليه او يكذب نفسه فيحد لانه اذا اكذب نفسه سقط اللعان واذا
سقط اللعان وجب عليه الحد لان القذف لا يخلوا عن موجب عليها اللعان بالنص

وتحبس حتى تلاعنه لما بينا او تصدقه فلا حاجة الى اللعان ولا يجب عليها حد
الزنا لان من شرطه الاقارير الاربعة عندنا على ما ياتي في بابه ولهذا قال الشافعي تحد
لان الزاني يحد عنده بالاقرار مرة واحدة ويبتدي في اللعان بالزوج لانه هو المدعي
ولانه عليه السلام بدأ بالزوج فلما التعنا فرق بينهما فان التعنت المراة اولاً ثم
الزوج اعادت ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل الاعادة جاز
لان المقصود تلاعنهما وقد وجد قال ـــــ واذا لم يكن الزوج من اهل الشهادة
بان كان عبداً او محدوداً في قذف او كافراً فعليه الحد لان اللعان امتنع لمعنى من جهته
فيرجع الى الموجب الاصلي وان كان من اهل الشهادة وهي ممن لا يحد قاذفها امةً
او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان
لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ويعزر لانه اذاها والحق الشين بها
ولم يجب الحد فيجب التعزير حسماً لهذا الباب ولو كانا محدودين في قذف حد
لان اللعان امتنع من جهته لانه يبدا به وهو ليس من اهل الشهادة والاصل
فيه قوله عليه السلام اربعة لا لعان بينهم وبين نسائهم اليهودية والنصرانية
تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك وفي رواية والمسلم تحته
كافرة والكافر تحته مسلمة وصورته اذا كانا كافرين فاسلمت فقذفها قبل
عرض الاسلام عليه وصفة اللعان ان يبتدي القاضي بالزوج فيشهد
اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من
الزنى ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك به من
الزنا وان كان القذف بولد يقول فيما رميتك به من نفي الولد وان كان بهما يقول
فيما رميتك به من الزنى ومن نفي الولد لانه المقصود باليمين ثم تشهد المراة
اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا

وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا
وفي نفي الولد تذكره كما تقدم فاذا التعنا فرق الحاكم بينهما ولا تقع الفرقة قبل الحكم حتى
لو مات احدهما قبل التفريق ورثه الاخر وقال زفر تقع الفرقة بينهما بالتلاعن
لوقوع الحرمة المؤبدة بينهما بالنص وهو المقصود من الفرقة ولنا ما روي
ان النبي عليه السلام لما لاعن بينهما قال الزوج كذبت عليها إن امسكتها هي
طالق ثلثا قال الراوي ففارقها قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم
بفراقها فامضى عليه ذلك وصار سنة المتلاعنين ولو وقعت الفرقة بتلاعنهما
لم يقع الطلاق ولما امضاه وليبين له بطلان اعتقاده في وقوع الطلاق ولان
حرمة الاستمتاع تثبت باللعان لان اللعن او الغضب نزل باحدهما بيقين
واثره بطلان النعمة وحل الاستمتاع نعمة والزوجية نعمة وحل الاستمتاع
اقلهما فيحرم وهذه الحرمة جاءت من قبله لانها بسبب قذفه فقد فوت عليها
الامساك بالمعروف فيجب عليه التسريح بالاحسان فاذا لم يسرحها وهو قادر عليه
كان ظالما له فينوب القاضي منابه دفعا للظلم فاذا فرق بينهما كانت تطليقة
بائنة لانه كفعل الزوج كما في الجب والعنة وقال ابو يوسف هو تحريم مؤبد وثمرته
اذا اكذب نفسه حده القاضي وعاد خاطبا وعنده لا لقوله عليه السلام المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا ولنا انه اذا اكذب نفسه لم يصيرا متلاعنان ولا يبقى حكمه ولهذا
وجب الحد بالاكذاب والان اللعان شهادة وهي تبطل بتكذيب الشاهد نفسه
فلم يبقيا متلاعنين لا حقيقة ولا حكما فلم يتناولهما النص فلـــ فان كان القذف
بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه لانه صلى الله عليه وسلم نفى ولد امراة هلال
والحقه بها واذا قذف الاعمى امراته العميا او الفاسق امراته يجب اللعان لانهما من اهل
الشهادة ولو كان احدهما اخرس لا حد ولا لعان لانه ليس من اهل الشهادة ولو خرس

احدهما او ارتد او اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا فحد في القذف او وطيت حراما
بعد اللعان قبل التفريق بطل اللعان ولا حد ولا تفريق لان مامنع الوجوب منع
الامضا لوجود الشبهة ولو وطيت بشبهة فقذفها زوجها لا لعان عليه ولا
ولا حد على قاذفها وعن ابي يوسف انه رجع وقال يجب اللعان والحد لانه وطي
يجب فيه المهر ويثبت النسب وجه الظاهر انه وطي في غير ملك فاشبه الزنا
وصار شبهه في اسقاط الحد عن القاذف ولو قذفها ثم وطيت حراما لا لعان
بينهما لما بينا ولو لم يفرق الحاكم بينهما حتى عزل اومات فالحاكم الثاني يستقبل
اللعان بينهما وقال محمد لا يستقبل لان اللعان قايم مقام الحد فصار كاقامة الحد
حقيقة وذلك لا يوثر فيه عزل الحاكم وموته ولهما ان تمام الامضا في التفريق
والآن فلا انتها قبله فيجب الاستقبال ولو طلقها بعد القذف ثلثا او باينا
فلا حد ولا لعان ولو كان رجعيا لاعن لقيام الزوجية ولو تزوجها بعد الطلاق
البابن فلا لعان ولا حد بذلك القذف ولو قال انت طالق ثلثا يا زانيه فعليه الحد
دون اللعان لانه قذف اجنبية ولو قال يا زانية انت طالق ثلثا فلا حد ولا
لعان لانه طلقها ثلاثا بعد وجوب اللعان فسقط بالبينونة ولو قذف اربع
ولو قذف اربع نسوة لاعن مع كل واحدة منهن ولو قذف اربع اجنبيات
حد لهن حدا واحدا والمقصود في الثانية الزجر وهو يحصل بحد واحد اما
الاولى فالمقصود باللعان دفع العار عن المراة وابطال نكاحها عليه وذلك
لا يحصل بلعان واحد قال واذا قال ليس حملك مني فلا لعان وقالا
ان ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم القذف يجب اللعان لانا تيقنا
بقيام الحمل يوميذ وله ان يوميذ لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا واذا
واذا لم يكن قاذفا في الحال يصير كانه قال ان كان بك حمل فليس مني ولا يثبت

حكم

حكم القذف اذا كان معلقا بالشرط واجمعوا انه لا ينتفي نسب الحمل قبل الولادة لانه حكم عليه ولا حكم على الجنين قبل الولادة كالارث والوصية ولو نفى ولد زوجته الحرة فصدقته فلاحد ولا لعان وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق الولد والام لا تملك اسقاط حق ولدها فلا ينتفي بتصديقها نفيها وانما يجب الحد واللعان لتصديقها لانه لا يجوز لها ان تشهد انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب قال ويصح نفي الولد عقيب الولادة وفي حالة التهنية وابتياع آلة الولادة فيلاعن وينفيه القاضي وبعد ذلك يثبت نسبه ويلاعن وروي الحسن عن ابي حنيفة انه مقدر بسبعة ايام لان اثر الولادة وله ان الزوج لو نفاه عقيب الولادة انتفى بالاجماع ولو لم ينفه حتى طالت المدة لم يكن له نفيه بالاجماع فلابد من حد فاصل ومعلوم ان الانسان لا يشهد عليه بنسب ولده وانما يستدل على ذلك بقبوله التهنية وابتياع متاع الولادة وقبول هدية الاصدقا فاذا فعل ذلك او مضى مدة يفعل فيه ذلك عادة وهو ممسك كان اعترافا ظاهرا فلا يصح نفيه بعده قال وان كان غايبا فعلم فكانه ولدت حال علمه معناه انه يصح نفيه عندهما في مدة النفاس بعد العلم وعنده مدة التهنية على ما بينا لانه لا يجوز ان يلزمه النسب مع عدم علمه فصار حال علمه كحالة الولادة على الاصلين وعن ابي يوسف ان علم قبل الفصال فهو مقدر بمدة النفاس وبعده ليس له ان ينفيه لان قبل الفصال كمدة النفاس حيث لم ينتقل عن غذايه الاول وبعده ينتقل ويخرج عن حاله الصغر فيقبح نفيه كالو نفى شيخا قال ومن ولدت ولدين في بطن واحد فاعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن وان عكس فنفى الاول واعترف بالثاني

ثبت نسبهما ولاعن وان عكس فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد
اما ثبوت النسب فلانهما توامان خلقا من ماء واحد فمتى ثبت احدهما باعترا
ثبت نسب الاخر ضرورة واما اللعان في الاولى والحد في الثانية فلانه لما
نفى الثاني لم يكن مكذبا نفسه فيلاعن وفي الثاني لما نفى الاول صار مكذبا
نفسه باعترافه بالثاني فيحد ولو قال في المسلة الثانية هما ابناي لاحد ولا
يكون تكذيبا لانه صادق لانهما لزماه من طريق الحكم فكان مخبرا عما ثبت بالحكم
والله اعلم كتاب العدة وهي مصدر عده يعده وسئل
صلى الله عليه وسلم متى تكون القيامة قال اذا تكاملت العدتان اي عدة اهل
الجنة وعدة اهل النار اي عددهم وسمي الزمان الذي تتربص فيه المراة
عقيب الطلاق والموت عدة لانها تعد الايام المضروبة عليها وتنتظر اوان الفرج
الموعود لها والاصل في وجوبها قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلثة قروء وقوله تعالى يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن
اربعة اشهر وعشرا وقوله واللاي يئسن من المحيض من نسايكم ان ارتبتم فعدتهن
ثلاثة اشهر وعشرا وقوله واللاي لم يحضن واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن وقوله فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة وهي ثلثة انواع الحيض والشهور
ووضع الحمل وبكل ذلك نطق الكتاب وتجب بثلاثة اشيا بالطلاق وبالوفاة
وبالوطي على ما نبينه ان شا الله تعالى قال عدة الحرة التي تحيض في الطلاق
والفسخ بعد الدخول ثلث حيض والصغيرة والايسة ثلثة اشهر وعدتهن
في الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام لما تلونا من الايات والفرقة بالفسخ كالطلاق
لان العدة للتعرف عن براة الرحم وانه يشملها وعدة الامة في الطلاق حيضتان
لقوله عليه السلام طلاق المراة ثنتان وعدتها حيضتان وفي الصغر والاياس

شهر

شهر ونصف لان الرق منصف الا ان الحيضة لا تتجزي فكملت احتياطا وقد
قال عمر رضي الله عنه لو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا اما الشهر فيتجزي
فجعلناه شهرا ونصفا وعدتها في الوفاة شهران وخمسة ايام لما بينا وعدة الكل
في الحمل وضعه لعموم قوله تعالى واولات الاحمال ولان المقصود التعرف عن براة
الرحم ولا براة مع وجود الحمل ولا شغل بعد وضعه واليه الاشارة بقول عمر رضي الله عنه
لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج وعن ابن مسعود
من شا باهلته ان سورة النسا القصري يعني سورة الطلاق قوله واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن نزلت بعد التي في البقرة يعني والذين يتوفون منكم الاية
وان اسقطت سقطا استبان بعض خلقه انقضت به العدة والا فلا لانه
اذا استبان فهو ولد واذا لم يستبن فهو ولد جاز ان يكون ولدا وغير ولد فلا
تنقضي العدة بالشك قال ولا عدة في الطلاق قبل الدخول لقوله تعالى فيه فما لكم
عليهن من عدة تعتدونها قال ولا على الذمية في طلاق الذمي وقد مر في النكاح
ولا عدة في نكاح الفضولي قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم
ينعقد في حق حكمه ولا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت صيانة للما المحترم
عن الخلط واحترازا عن اشتباه الانساب قال وعدة ام الولد من موت سيدها
والاعتاق ثلاث حيض او ثلثة اشهر ان كانت ممن لا تحيض لما روي ان مارية
القبطية ام ولد رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتدت بعد وفاته ثلثة اقرا ولم ينكر
عليها احد من الصحابة رضي الله عنهم فاما انها نقلته عن النبي صلى الله عليه وسلم
واما ان يكون اجتماعا منهم وكل ذلك حجة وعن عمر انه قال عدة ام الولد ثلث حيض
ولو زوجها المولي ثم مات فلا عدة عليها لان الفراش انتقل الى الزوج فان طلقها الزوج
وانقضت عدتها ثم مات المولي فعليها العدة لان الفراش عاد اليه وقد زال بالموت

قال والعدة في النكاح الفاسد والوطي بشبهة بالحيض في الموت والفرقة لانه
للتعرف عن براة الرحم ولا تجب عده الوفاة لانها ليست بزوجة قال وعدة امراة
الفار ابعد الاجلين في البابن وعدة الوفاة في الرجعي وهي اذا طلقها وهو مريض
فورثت وهي في العدة وقال ابو يوسف عدتها ثلاثة حيض في البابن لان النكاح
انقطع بالطلاق ولزمتها العدة بالحيض الا انه بقي اثره في الارث لما بينا لا في تغيير
العدة بخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه ولهما انه بقي في حق الارث
فلان يبقى في حق العدة اولى لان العدة مما يحتاط فيها فيجب ابعد الاجلين قال ولو
اعتقت المراة في العدة من طلاق رجعي انتقلت الى عدة الحراير وفي البابن لا لان النكاح
قايم من كل وجه في الرجعي دون البابن وموته كالبينونة قال ولو اعتدت
الايسة بالاشهر ثم رات الدم بعد ذلك او الصغيرة ثم رات في خلال الشهر استانفت
بالحيض اما الايسة فلان بالعود علمنا انها غير ايسة وان عدتها الحيض وصارت كالممتد
طهرها فيستانف واما الصغيرة فلان الجمع في عدة واحدة بين الحيض والاشهر ممتنع
لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل ولانه لم يرد به اثر ولم يقل به بشر وقد تعذر
الاعتداد بالاشهر فتعين الحيض ونقول الاشهر خلف عن الحيض وقد قدرت على
الاصل قبل حصول المقصود بالخلف فيجب عليها كالمتيمم اذا وجد الما في صلاته ولو
اعتدت بحيضة او حيضتين ثم ايست استانفت بالشهور لما بينا فصل
الاقرا الحيض وهو قول ابي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابي الدردا وابن
الصامت وجماعة من التابعين وقال زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وعايشة
انها الاطهار وحاصله ان اسم القرء على الحيض والطهر جميعا لغة حقيقة يقال اقرات
المراة اذا حاضت واقرت اذا طهرت واصله الوقت بمجي الشي وذهابه يقال رجع
فلان لقربه اي لوقته الذي يرجع فيه وثمرة الخلاف تظهر في انقضا العدة فمن

قال

فمن قال انها الحيض يقول لا ينقضي باستكمال ثلث حيض ومن قال انها الاطهار
يقول اذا شرعت في الحيضة الثالثة انقضت العدة والحمل على الحيض اولى بالنص والمعقول
اما النص فقوله عليه السلام للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك وانما تترك الصلاة ايام
الحيض بالاجماع وقوله عليه السلام عدة الامة حيضتان والمعقول انه ذكره بلفظ الجمع
فمن قال انه الحيض قال لا بد من ثلاث حيض فيتحقق الجمع ومن قال انه الاطهار لا يتحقق
الجمع على قوله لان الطلاق لو وقع في اخر الطهر انقضت العدة بطهرين اخرين
وبالشروع في الثالث فلا يوجد الجمع والعمل بما يوافق لفظ النص اولى قال
وابتدا عدة الطلاق عقيبه والوفاة عقيبها وتنقضي بمضي المدة وان لم يعلم بها
لان الطلاق والوفاة هو السبب فيعتبر ابتداوها من وقت وجوب السبب وان
اقر انه طلق امراته من وقت كذا فكذبته او قالت لا ادري وجبت العدة من
وقت الاقرار ونجعل هذا الشاك احتياطا وان صدقته فمن وقت الطلاق
واختيار المشايخ انه يجب من وقت الاقرار تحرزا عن المواضعة وزجرا له عن كتمان
طلاقها لانه يصير مسببا لوقوعها في المحرم ولا يجب لها نفقة العدة ولها ان تاخذ
منه مهرا ثانيا ان وجد الدخول من وقت الطلاق الى وقت الاقرار لانه اقر بذلك
وقد صدقته قال وابتدا عدة النكاح الفاسد عقيب التفريق او عزمه
على ترك الوطي وقال زفر من اخر الوطيات لان الوطي هو الموجب للعدة ولنا
ان التمكن من الوطي على وجه الشبهة اقيم مقام حقيقة الوطي لخفايه فيجعل
واطيا حكما الى حالة التفريق او عدم الترك فيجب العدة من حين انقطاع
الوطي حقيقة وشرعا اخذا بالاحتياط قال واذا وطيت المعتدة لشبهة
فعليها عدة اخرى لوجود السبب وتتداخلان فان حاضت حيضة ثم
وطيت كملتا بثلاث اخر وتحسب حيضتان من العدتين وتكمل الاولى

والثالثة تتمة الثانية لان المقصود من العدة التعرف عن براة الرحم وانه حاصل بالعدة الواحدة لانه لابد من ثلث حيض بعد الوطي الثاني وبه يتعرف براة الرحم وللثاني ان يتزوجها بعد استكمال الاولى لانها في عدته ولو وطيت المعتدة عن وفاة تمتها وما تراه من الحيض فيها تحتسب من الثانية فان استكملت فيها ثلاث حيض فقد انقضيا معا والا تممت الثانية بما بقي من حيضها لما بينا قال

واقل مدة العدة شهران اي مدة تنقضي فيها ثلاث حيض وقالا اقلها تسعة وثلثون يوما وثلاث ساعات لانهما يعتبران اقل مدة الحيض وهي ثلثة ايام واقل الطهر وهو خمسة عشر يوما بقدران وقوع الطلاق قبل اول الحيض بساعة فثلثة ايام حيض وخمسة عشر طهر ثم ثلثة حيض ثم خمسة عشر طهر ثم ثلثة حيض فكملت العدة وابو حنيفة تخرجه من طريقين احدهما يعتبر اكثر الحيض احتياطا فيبدا بالحيض عشرة ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض فذلك ستون يوما وهذه رواية محمد والاخر وهو رواية الحسن بن زياد انه يعتبر الوسط من الحيض وهو خمسة ايام ويجعل مبدا الطلاق في اول الطهر عملا بالسنة فخمسة عشر يوما طهر وخمسة حيض هكذا ثلث مرات يكن ستين يوما والامة تصدق عندهما في احد وعشرين يوما ستة ايام حيضتان وخمسة عشر يوما طهر بينهما وعند ابي حنيفة على رواية الحسن اربعين يوما وعلى رواية محمد خمسة وثلاثين ولو كانت حاملا وقد علق طلاقها بالولادة فعلى قياس رواية محمد عن ابي حنيفة لا يصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما وعلى قياس رواية الحسن مائة يوم وعلى قياس قول ابي يوسف خمسة وستون ورواية الحسن خمسة وسبعون وعن ابي يوسف سبعة واربعون وعند محمد ستة وثلثون وثلث ساعات ويعرف ذلك لمن يتامله بتوفيق الله تعالى ثم وقع الطلاق للايسة

والصغيرة

والصغيرة او الموت غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة بالاجماع وان نقص عددها وان وقع ذلك في وسط الشهر يعتبر بالايام فتعتد بالطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة مائة وثلثون يوما وهو رواية عن ابي يوسف وروي عنه وهو قول محمد تعتد بقية الشهر بالايام وتكمله من الشهر الرابع وتعتد بشهرين فيما بينهما بالاهلة لان الاصل اعتبار الشهور بالاهلة الا عند التعذر وقد تعذر في الاول فيعمل فيه بالايام لانها كالبدل عن الاهلة ويعمل في الباقي بالاصل ولابي حنيفة انه لا يدخل الشهر الثاني ولا بعد الا بعد انقضاء الاول ولا انقضاء للاول الا بعد استكماله فيكمل الاول من الثاني وهكذا الثاني مع الثالث فتعذر اعتبار الاهلة في الكل وعلى هذا مدة الايلاء واليمين اذا حلف لا يفعل كذا سنه والاجارات ونحوها واذا قالت انقضت عدتي صدقت لانها امينة فان كذبها الزوج حلفت كالمودع واختلف اصحابنا في حد الاياس قال بعضهم يعتبر باقرانها من قرابتها وقيل يعتبر بتركيبها لانه يختلف بالسمن والهزال وعن محمد انه قدره بستين سنة وعنه في الروميات خمس وخمسين وفي المولدات ستين وقيل خمسين سنه والفتوي على خمسه وخمسين من غير فصل وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وعنه ايضا ما بين خمسه وخمسين الى ستين وذكر محمد في نوادر الصلاة العجوز الكبيرة اذا رات الدم مدة الحيض فهو حيض اذا لم يكن عن افة وقال محمد بن مقاتل الرازي هذا اذا لم يحكم باياسها فاما اذا حكم باياسها ثم رات الدم لا يكون حيضا وهو الصحيح المراة اذا لم تحض ابدا حتى بلغت مبلغا لا تحيض فيه امثالها غالبا حكم باياسها وذكر في الجامع الصغير اذا بلغت ثلثين سنة ولم تحض حكم باياسها قال ـــــ ولا ينبغي ان تخطب المعتدة لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النسا المراد به المعتدات بالاجماع لان الله تعالى نفى الجناح في التعريض وانه يدل على ان تركه اولى فيلزم كراهة

التصريح بطريق الاولى ولا باس بالتعريض لانه تعالى نفى الجناح وانه دليل الاباحه وروي انه عليه السلام دخل على ام سلمة وهي في العدة فذكر منزلته من الله تعالى وهو متحامل على يده حتى اثر الحصير في يده في شدة تحامله عليها وانه تعريض والتعريض مثل ان يقول اني فيك لراغب واود ان اتزوجك وان تزوجتك لاحسنن اليك ومثلك من يرغب فيه ويصلح للرجال ونحوه وعن النخعي لا باس بان يهدي اليها ويقوم بشغلها في العدة ان كانت من شانه والتصريح قوله انكحك واتزوجك ونحوه وانه مكروه وقال تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا قال عليه السلام النكاح وهذا كله في المبتوتة والمتوفى عنها اما المطلقة الرجعية فلا يجوز التصريح ولا التلويح لان نكاح الاول قايم على ما بينا ــــــــ وعلى المعتدة من نكاح صحيح عن وفاة او طلاق باين اذا كانت بالغة مسلمة حرة او امة الحداد ولا تنال الاحداد والاصل فيه ما روي ان امراة مات عنها زوجها فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستاذنه في الانتقال فقال كانت احداكن تمكث في شر احلاسها الى الحول افلا اربعة اشهر وعشرا فدل انه يلزمها ان يقيم في شر احلا... اربعة اشهر وعشرا وقال عليه السلام لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت ثلثة ايام فما فوقها الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا وروي انه عليه السلام نهى المعتدة ان تختضب بالحنا وقال الحنا طيب وانه عام في كل معتدة ولانها لما حرم عليها النكاح في العدة امرت بتجنب الزينة حتى لا تكون بصفة الملتمسة للازواج وانه يعم الفصلين ولانها وجب اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح الذي كان سبب مونتها وكفايتها من النفقة والسكنى وغير ذلك وانه ... في المبتوتة والمتوفاة قال ــــ ولو ترك الطيب والزينة والكحل والدهن والـ... الا من عذر لنهيه عليه السلام عن الحنا وقوله الحنا طيب فدل على ان الطيب محظور عليها ويدخل فيه الثوب المطيب والمعصفر والمزعفر

حتى

حتى قالوا لو كان غسيلا لا ينفض جاز لانه لم يبق له رائحة فان لم يكن لها الا ثوب واحد مصبوغ لا باس به لانه عذر ولا تمتشط لانه زينة فان كان فالاسنان المنفرجة دون المضمومة ولا تلبس حليا لانه زينة ولا تلبس قصبا ولا خزا لانه زينة وعن ابى يوسف لا باس بالقصب والخز الاحمر فالحاصل ان ذلك يلبس للحاجة ويلبس للزينة فيعتبر القصد في لبسه وقد صح ان النبى صلى الله عليه وسلم باذن للمتوفيه في الا كتحال بخلاف حالة التداوي لانه عذر فكان ضرورة دون التزين وكذا اذا خافت من ترك الدهن والكحل حدوث مرض بان كانت معتادة لذلك يباح لها ذلك ولا احداد على صغيرة ولا مجنونة لعدم الخطاب ولانها عبادة حتى لا تجب على الكافرة بخلاف الامة لانها اهل للعبادات وليس فيها ابطال حق المولى وليس في عدة النكاح الفاسد احداد لانه لا يتاسف على زواله لانه واجب الزوال ولانه نعمة فزواله نعمة قال ولا تخرج المبتوتة من بيتها ليلا ولا نهارا لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولان نفقتها واجبة على الزوج فلا حاجة لها الى الخروج كالزوجة حتى لو اختلعت على ان لا نفقة لها قيل تخرج نهارا لمعاشها وقيل لا وهو الاصح لانها هي التى اختارت اسقاط نفقتها فلا يوثر في ابطال حق عليها كالمختلعة على ان لا سكنى لها لا يجوز لها الخروج قال والمعتدة عن وفاة تخرج نهارا وبعض الليل وتبيت في منزلها لانه لا نفقة لها فتضطر الى الخروج لاصلاح معاشها وربما امتد ذلك الى الليل وعن محمد لا باس بان تبيت في غير منزلها اقل من نصف الليل لما بينا والامة تخرج لحاجة المولى في العدتين في الوقتين جميعا لما في المنع من ابطال حقه وحق العبد مقدم على حق الله تعالى وان كان المولى بواها لم تخرج مادامت على ذلك الا ان يخرجها المولى وكذلك المكاتبة والكتابية تخرج الا اذا منعها الزوج الصيانة ماية والمجنونة والمعتوهة كالذمية والصبية تخرج لانها لا تلزمها العبادات

ولاحق الزوج لانه لحفظ الولد ولا ولد الا في الطلاق الرجعي فلا تخرج الا باذن الزوج لبقا الزوجية على ما مر وتعتد في البيت الذي كانت تسكنه حال وقوع الفرقة لانه البيت المضاف اليها بقوله تعالى من بيوتهن لانه هو الذي تسكنه وقال عليه السلام للتي قتل زوجها اسكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قال الا ان ينهدم او تخرج منه او لا تقدر على اجرته فتنتقل لما يلحقها من الضرر في ذلك اما اذا انهدم فلان السكنى في الخربة لا تامن على نفسها ومالها ثم قيل تنتقل حيث شاءت الا ان تكون مبتوتة فتنتقل الى حيث شاء الرجل لانه المخاطب بقوله تعالى اسكنوهن واذا حولها الورثة او صاحب المنزل فهي معذورة في ذلك وروي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه نقل ابنته ام كلثوم لما قتل عمر رضي الله لانها كانت في دار الامارة وعايشة رضي الله عنها نقلت اختها لما قتل طلحة رضي الله عنهم اجمعين ولو طلب منها اكثر من اجرة المثل فلما يلحقها من الضرر وصار كثمن الما للمسافر يجوز له التيمم اذا كان باكثر من ثمن المثل ولو ابانها والمنزل واحد تجعل بينه وبينها سترة وكذلك الورثة في الوفاة فان لم يجعلوا انتقلت تحرزا عن الفتنة واذا كان المطلق غايبا وطلب اهل المنزل الاجرة اعطتهم باذن القاضي وتصير دينا على الزوج ،،

فصل اقل مدة الحمل ستة اشهر لما روي ان رجلا تزوج امراة فجاءت بولد لستة اشهر فهم عثمان برجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهم لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم فان الله تعالى يقول وحمله وفصاله ثلثون شهرا والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين فبقي من الحمل ستة اشهر واكثرها سنتان لما روي عن عايشة انها قالت لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو بفركة مغزل وذلك لا يعرف الا توقيفا اذ ليس للعقل فيه مجال

فكما نهاه رونه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال واذا اقرت بانقضا العدة ثم جاءت
بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه لانه ظهر كذبها بيقين فصار كانها لم تقر وان جاءت
به لستة اشهر لا يثبت لانه لم يظهر كذبها فتكون من حمل حادث بعده فلا يثبت
نسبه قال ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم
تقر بانقضا العدة لاحتمال الوطي والعلوق في العدة لجواز ان يكون ممتدة الطهر
فان جاءت به لاقل من سنتين بانت لانقضا العدة ويثبت النسب لوجود
العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق
ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وان جاءت به لسنتين او اكثر كان
رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه وانه وطيها في العدة حملا
لحالهما على الاحسن والاصلح قال ويثبت نسب المبتوتة والمتوفى عنها
زوجها لاقل من سنتين لاحتمال ان الحمل كان قايما وقت الطلاق فلا يكون الفراش
زايلا بيقين فيثبت النسب احتياطا ولا يثبت لاكثر من ذلك الا ان يدعيه
لانا تيقنا بحدوث الحمل بعد الطلاق فلا يكون منه الا ان يدعيه فيجعل كانه
وطيها بشبهة في العدة وقال زفر في عدة الوفاة اذا جاءت به بعد انقضايها لستة
اشهر لا يثبت لان الشرع حكم بانقضايها بالاشهر فصار كاقرارها وجوابه ان لانقضا
العدة وجه اخر وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل عدم الحمل فيها
لعدم المحلية فوقع الشك في البلوغ قال ولا يثبت نسب ولد المعتدة
الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين الا او حبل ظاهر او اعتراف الزوج او تصديق
الورثة وقالا يثبت بشهادة امراة واحدة لان الفراش قايم لقيام العدة وهو
ملزم للنسب كقيام النكاح ولابي حنيفة انها لو اقرت بوضع الحمل انقضت
العدة والمنقضي لا يكون حجة فيحتاج الى اثبات النسب فلا بد من حجة كاملة

نيز

اما اذا ظهر الحبل او اعترف به الزوج فالنسب ثابت قبل الولادة والحاجة الى التعيين وانه يثبت بشهادتها وكذا اذا اعترف به الورثة بعد الموت وهذا في حق الارث ظاهر لانه حقهم واما النسب فان كانوا من اهل الشهادة يثبت بشهادتهم والا يثبت في حقهم باعترافهم ويثبت في حق غيرهم تبعا للثبوت في حقهم قال ولا يثبت نسب ولد المطلقة الصغيرة رجعية كانت او مبتوتة الا ان ياتي به لاقل من تسعة اشهر وفي عدة الوفاة لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بساعة وقال ابو يوسف في المبتوتة يثبت الى سنتين لانها معتدة لم تقر بانقضاء العدة ويحتمل ان تكون حاملا وصارت كالبالغة ولهما انه يعيين لانقضاء العدة جهة واحدة وهي الاشهر فاذا مضت حكم الشرع بانقضائها وهو اقوى من الاقرار لاحتمال الخلف في الاقرار دونه واما الرجعي قال ابو يوسف يثبت الى سبعة وعشرين شهرا لانه يجعل واطيا في اخر العدة وهي ثلاثة اشهر ثم تاتي به لاكثر مدة الحمل وهي سنتان ولو ادعت الصغيرة الحبل في العدة فهي كالكبيرة في الحكم لانه ثبت بلوغها باقرارها ولو قال لها ان ولدت فانت طالق فشهدت امراة بالولادة لم تطلق وقالا تطلق لقوله عليه السلام شهادة النساء جايزه فيما لا يطلع عليه الرجال فكانت شهادتها حجة في الولادة فتكون حجة فيما يبتنى عليه وهو الطلاق ولابي حنيفة انها ادعت على زوجها الحنث فلا يثبت الا ببينة كاملة وشهادتها ضرورية في الولادة فلا يتعدى الى الطلاق لانه ينفك عنه قال وان اعترف بالحبل تطلق بمجرد قولها وقالا لا بد من شهادة امراة تشهد بالولادة لانها ادعت فلا بد من حجة وله انه اقر بالحبل فيكون اقرارا بالولادة لانه يفضي اليه ولانه اقر بكونها امينة فيقبل قولها في رد الامانة قال ولو قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة بالولادة فهي ام ولده لان الحاجة الى تعيين الولد وانه يثبت بالقابلة اجماعا والله اعلم

باب النفقة

الاصل في وجوبها قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ثم قال لينفق ذو سعة من سعته وقرا ابن مسعود اسكنوهن

من حيث سكنتم وانفقوا عليهن من وجدكم وقراته كروايته عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال الرجال
قوامون على النسا ثم قال وبما انفقوا من اموالهم وروى ابو حمزة الرقاشي عن عمه
قال كنت آخذا بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم اوسط ايام التشريق اذ ودعه
الناس قال اتقوا الله في النسا وذكر الحديث الى ان قال ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وقال عليه السلام لهند امراة ابي سفين خذي من مال ابي سفين ما يكفيك
وولدك بالمعروف ولولا وجوبها عليه لما امرها بذلك وسبب وجوبها احتباسها عند
الزوج اذا كان يتهيا له الاستمتاع بها وطيا او دواعيه او التحصين لمايه بعد زوال
النكاح لانها صارت محتبسة عنده في حقه عجزت عن الاكتساب والانفاق على
نفسها فلو لم تستحق النفقه عليه لماتت جوعا قال ويجب للزوجة على زوجها اذا
سلمت اليه نفسها في منزله وكسوتها وسكناها لما مر من الدلايل بعتبر بقدر حاله
لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله
كذا اختاره الكرخي واختار الخصاف الاعتبار بحالهما فان كانا موسرين لها نفقة
الموسر وان كانا معسرين فنفقة المعسر وان كانت موسرة وهو معسر فلها فوق
نفقة المعسر وان كان بالعكس فدون نفقة الموسرة وان كان احدهما مفرطا في
اليسار والاخر مفرطا في الاعسار يقضى عليه بنفقة الوسط والقول قوله في اعساره
في حق نفقة لانه منكر والبينة بينتها لانها مدعية قال وهو مقدر بكفايتها
بلا تقتير ولا اسراف لما تقدم من حديث هند وليس فيها تقدير لازم لاختلاف ذلك
باختلاف الاوقات والطباع والرخص والغلا والوسط خبزا لبر والادام بقدر كفايتها
ويفرض لها نفقة كل شهر وتسلم اليها لانه يتعذر القضا بها كل ساعة ويتعذر بجميع
المدة فقدرناه بالشهر لانه الوسط وهو اقرب الاجال والكسوة كل ستة اشهر

لانها تحتاج اليها في كل سنة اشهر باختلاف البرد والحر وللزوج ان يلي الانفاق
بنفسه الا ان يظهر عند القاضي لانه لا ينفق عليها فيفرض لها كل شهر على ما يبين
ويقدر النفقة بقدر الغلا والرخص في كل وقت ولا يقدرها بالدراهم والدنانير ولو صالح
من النفقة على ما لا يكفيها كملها القاضي ان طلبت ذلك وان كان الرجل صاحب مايدة
لا يفرض عليه النفقة ونفرض الكسوة قال ويفرض لها نفقة خادم واحد
وليس له ان يعطيها من خدمه من يخدمها بغير رضاها وقال ابو يوسف يفرض لخادمين
لانها تحتاج الى احدهما لداخل البيت والاخر لخارجه ولهما ان الواحد يكفي لذلك
فلا حاجة الى اثنين حتى قيل لو اكفاها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم وقيل ان كانت
من بنات الاشراف فلها نفقة خادمين احدهما للخدمة والاخر للرسالة وامور
خارج البيت وروي عن ابي حنيفة ان كان الزوج معسرا لا يفرض لها نفقة خادم اصلا
وان لم يكن لها خادم لا يفرض لها نفقة خادم وكذا اذا كانت فقيرة وتخدم نفسها رواه
الحسن عن ابي حنيفة وكسوة الصيف قميص ومقنعه وملحفه وفي الشتا مع ذلك
جبة وسراويل على قدر حاله وعلى الموسر درع سابوري وخمار ابريسم وملحفة
كتان وتزاد في الشتا جبه ولحاف وان طلبت فراشا تنام عليه لها ذلك لان النوم
على الارض ربما يوذيها ويمرضها وما تغطي به دفعا للبرد والحر ويختلف ذلك
باختلاف العادات والبقاع ولخادمها قميص كرباس وازار في الصيف وفي الشتا
قميص وازار وجبه وكسا وخفان فان امتنعت الخادمة عن الخدمة لا نفقة
لها لانها مقابلة بالخدمة بخلاف الزوجة لانها مقابلة بالحبس لا غير ولا تجبر المراة
على الطبخ والخبز اذا امتنعت وتاتيها من يخبز ويطبخ لان الواجب عليه الطعام
قالوا وهذا اذا كانت لا تقدر على ذلك او كانت من بنات الاشراف وان كانت تقدر
وتخدم نفسها تجبر عليه لانها متعنتة قال فان نشزت المراة فلا نفقة لها

روي

لما روي ان فاطمة بنت قيس نشزت على احمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن ام مكتوم ولم يجعل لها نفقة
ولا سكنى ولان الموجب للنفقة الاحتباس وهو يفوت عليه بكرهها فان عادت الى منزله عادت النفقة لعود الاحتباس وان
منعت نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة لان لها الامتناع لتستوفي حقها فلو سقطت النفقة يتضرر والضرر
يجب الحاقه بالزوج الظالم الممتنع عن ايفاء حقها ولان المنع بسبب من جهته فصار كالعدم وسواء كان قبل الدخول
او بعده وقالا ان كان بعد الدخول فلا نفقة لها لانها سلمت المعوض فليس لها ان تمنعه لقبض العوض كالبائع
اذا سلم المبيع ولابي حنيفة انها سلمت بعض العوض لان المهر مقابل بجميع الوطآت على ما مر في كتاب النكاح والبائع
اذا سلم بعض المبيع له حبس الباقي كذا هنا ولو كانت كبيرة والزوج صغيرا فلها النفقة وبالعكس لا اما الاول فلانها سلمت
نفسها والعجز من جهته وصار كالمجبوب والعنين واما الثاني فالمرأة صغيرة لا يستمتع بها لان المراد من الاحتباس ما يكون وسيلة
الى المقصود ولو سكن دارا غصبا فامتنعت ان تسكن معه فليست بناشزة لانها امتنعت لحق وان كانت ساكنة
في دارها فمنعته من دخولها وقالت حولني الى منزلك واكتر لي دارا فلها النفقة لما بينا قال ولو حبست
في دين او غصبها غاصب فذهب بها فلا نفقة لها لزوال الاحتباس لا من جهته وعن ابي يوسف ان الحج الفرض لا يسقط النفقة
ذكره في الامالي لانه عذر لكن يجب نفقة الحضر لانها كالمقيمة في منزله ولا يجب عليه الكراء وان مرضت في منزله فلها النفقة وكذا
اذا جاءت اليه مريضة لان الاحتباس موجود فانه يستأنس بها ويحفظ متاعه ويستمتع بها لمسا وغيره ويمنع الوطء
لعارض كالحيض والنفاس والقياس ان لا نفقة لها اذا كان مرضها يمنع الجماع كالصغيرة وعن ابي يوسف ان مرضت
عنده فلها النفقة لانه صح التسليم ولو سلمت اليه مريضة لا نفقة لها لان التسليم ما صح وقوله مرضت في منزله
اشارة اليه واذا طالبته بالنفقة قبل ان يحولها الى منزله وهي بالغة فلها النفقة اذا لم يطالبها بالنقلة
لان النقل حقه والنفقة حقها ولا يسقط حقها بتركه حقه فان طالبها بالنقلة فامتنعت فلا نفقة لها الا
ان يكون بحق على ما بينا قال وللامة والمدبرة وام الولد النفقة ان بوأها مولاها بيت الزوج لوجود الاحتباس وان لا فلا
لعدمه فان بوأها ثم استخدمها سقطت النفقة لفوات الاحتباس قال ومن اعسر بالنفقة لم يفرق بينهما
ويؤمر بالاستدانة ليحيل عليه لان في التفريق ابطال حقه وفي الاستدانة تأخير حقها والابطال اضر فكان دفعه
اولى فاذا فرض لها القاضي وامرها بالاستدانة صارت دينا عليه فتتمكن من الاحالة عليه والرجوع في تركته لو مات ولو استدانت

بغير امر القاضي تكون المطالبة عليها ولا يمكنها الاحالة عليه ولا ترجع في تركته لانها لا ولاية لها عليه فلهذا قال تؤمر بالاستدانة
عليه ومعنى الاستدانة ان تشتري بالدين قال واذا قضى لها بنفقة الاعسار ثم ايسر تمم لها نفقة الموسر لان
تختلف باختلاف الاحوال وما فرض تقدير لنفقة لم تجب بعد فاذا تبدلت حاله لها المطالبة بقدرها وكذلك
لو قضى لها بنفقة اليسار ثم اعسر فرض لها نفقة المعسر لما بينا واذا مضت مدة لم ينفق عليها سقطت الا ان
قضى بها او صالحته على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى لان النفقة لم تجب عوضا عن البضع لان المهر وجب عوضا
عنه والعقد الواحد لا يوجب عوضين عن شيء واحد ولا عوضا عن الاحتباس لان الاستمتاع تصرف في ملكه والانسان
لا يجب عليه شيء بالتصرف في ملكه فبقي وجوبه جزاء عن الاحتباس صلة ورزقا لا عوضا لان الله تعالى سماه رزقا بقوله وعلى المولود
له رزقهن والرزق اسم لما يذكر اصله والصلات لا تملك الا بالتسليم حقيقة او بقضاء القاضي كما في الهبة او بالتزامه بالتراضي
لانه لما لزمه بقضاء القاضي فلان يلزمه بالتزامه كان اولى لان ولايته على نفسه اقوى قال فان مات احدهما
بعد القضاء او الاصطلاح قبل القبض سقطت لما بينا انها صلة والصلة تسقط بالموت كالهبة قبل القبض قال
وان اسلفها النفقة او الكسوة ثم مات احدهما لم يرجع بشيء وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج
لانها استعجلت عوضا فتحققه عليه بالاحتباس وقد بطل استحقاقها بالموت فتبطل من العوض بقدره ولهما
ما بينا انه صلة وقد اتصل القبض بها فيبطل الرجوع بالموت كما في الهبة الا ترى انها لو هلكت من غير استهلاك لا يرجع
بالاجماع قال واذا كان للغايب مال حاضر في منزله او وديعة او مضاربة او دين وعلم القاضي به وبالنكاح اودا
بهما من المال في يده يفرض فيه نفقة زوجته ووالديه وولده الصغير لان الذي في يده المال او عليه لما اقر بالزوجية فقد
اقر بثبوت حقها فيه لان لها ان تاخذ من مال زوجها حقها من غير رضاه واقرار صاحب اليد في حق نفسه صحيح فيقضي
القاضي عليه باعترافه فيقع القضاء عليه اولا ثم يسري الى الغايب بخلاف ما اذا جحد احد الامرين لانه ان جحد
الزوجية لا تسمع البينة عليه لانه ليس بخصم في الزوجية وان جحد المال فهي ليست خصما في اثباته وعلم القاضي
حجة يجوز له القضاء به في محل ولايته على ما عرف ونفقة الوالدين والولد الصغير كنفقة الزوجة لانها تجب بغير
قضاء بخلاف غيرهم من الاقارب حيث لا تجب نفقتهم الا بالقضاء لان وجوبها مختلف فيه قال وهذا اذا كان المال
من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة لان لها ان تاخذ بغير رضاه اما اذا كان من خلاف جنسه لا

في النفقة لانه يحتاج الى بيعه ولا يبيع على الغايب اما عند ابي حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر فكذا الغايب واما عندهما
فلانه انما يباع على الحاضر لظهور ظلمه بامتناعه ولا كذلك في الغايب قال ويحلفها انها ما اخذتها وياخذ منها كفيلا بها
نظرا للغايب واحتياطا له لاحتمال حضوره فيقيم البينة على الطلاق او على انه اسلفها وان لم يعلم القاضي بذلك وانكر من
في يده المال الزوجية او المال لم تقبل بينتها عليه لما بينا وان لم يكن له مال واردت ان تقيم البينة على الزوجية ليفرض لها
القاضي النفقة ويامرها بالاستدانة عليه لا تقبل لانه قضاء على الغايب وقال زفر تقبل ويقضى بالنفقة واستحسنوا ذلك لحاجة
الناس اليه وعليه القضاء اليوم وهو مجتهد فيه فينفذ قال وعليه ان يسكنها دارا مفردة ليس فيها احد من اهله اما وجوب السكنى
فلانها من الحوايج الاصلية وهي من الكفاية فيجب كالطعام والشراب وقد قال تعالى اسكنوهن فكان واجبا حقا لها ولان تكون
بين قوم صالحين ليعينوها على مصالح دنياها ويمنعونه من ظلمها لو اراده وليس له ان يشرك معها غيرها لانه قد لا تامن
على متاعها ولا تتخلى للاستمتاع بها الا ان تختار ذلك لانها رضيت بنقص حقها ولو كان في الدار بيوت وابت ان تسكن
مع ضرتها او مع احد من اهله ان اخلى لها بيتا منها وجعل لمرافق وغلقا على حدة ليس لها ان تطلب بيتا اخر وان لم يكن الا بيت واحد
فلها ذلك قال وله ان يمنع اهلها وولدها من غيره الدخول عليها لان المنزل ملكه ولا يمنعهم كلامها والنظر اليها اي وقت شاؤا لما فيه
من قطيعة الرحم ولا ضرر فيه انما الضرر في المقام وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين وقيل يمنع ولا يمنعهما من الدخول اليها كل جمعة
وغيرهم من الاقارب كل سنة هو المختار **فصل** وللمطلقة النفقة والسكنى في عدتها باينا كان او رجعيا اما الرجعي
فلما تقدم ان النكاح قايم بينهما حتى حل له الوطي وغيره واما الباين فلانها محبوسة في حقه وهو صيانة الولد بحفظ الماء من
الاختلاط والحبس لحقه موجب للنفقة كما تقدم واما حديث فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يفرض
لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة رده عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت وجابر بن عبد الله وعايشة رضي الله عنهم
قال عمر لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امراة لا ندري اصدقت ام كذبت حفظت ام نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول للمطلقة الثلاث النفقة والكسوة والسكنى ما دامت في العدة ويروى المبتوتة لها النفقة والسكنى ولانه ورد
مخالفا لقوله تعالى اسكنوهن ومخالف للاجماع في السكنى فان ادعت انها حامل انفق عليها الى سنتين منذ طلقها احتياطا
للعدة فان قالت كنت اتوهم اني حامل ولم احض الى هذه الغاية تعني انها ممتدة الطهر وطلبت النفقة فلها النفقة ما لم تدخل
في حد الاياس لانها معتدة فاذا دخلت في حد الاياس استانفت العدة ثلثة اشهر قال ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها

لانها محبوسة لحق الشرع لا للزوج فلا تجب عليه الا ترى انه لا يشترط فيها الحيض الذي تعرف به براءة الرحم والحمل الذي موجبه
ولان المال انتقل الى الورثة فلا يجب ما لهم قال وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج
فلا نفقة لها وان جاءت بغير معصية كخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة فلها النفقة وان كانت الفرقة من جهة
الزوج فلها النفقة بكل حال لان النفقة صلة في ما مر وعصيان الزوج لا يحرم عن النفقة ويحرم بعصيانها
مجازاة وعقوبة ولانها حبست نفسها بغير حق فصارت كالناشزة بخلاف ما اذا كان بغير معصية لانها حبست
نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة لما تقدم وكذلك ان وقعت الفرقة باللعان او الايلاء او الجب والعنة بعد الدخول
او الخلوة لها النفقة لما بينا واذا طلقت الامة المبوأة لها نفقة العدة فان استخدمها المولى سقطت وكل امرأة
لا نفقة لها يوم الطلاق لا نفقة لها في العدة كالمعتدة من نكاح فاسد والامة اذا لم يبوئها المولى بيتا الا الناشزة
لانها محبوسة في حقه والمطلقة اذا لم تطلب نفقتها حتى انقضت عدتها سقطت كالمنكوحة وان طلقها ثلاثا ثم ارتدت
سقطت النفقة لانها صارت محبوسة في حق الشرع وهذا اذا خرجت من بيت الزوج للحبس واما لم تخرج من بيته فلها
النفقة وان مكنت ابن زوجها لم تسقط لان الفرقة ثبتت بالطلاق الثلاث ولا اثر للتمكين في ذلك وهي معتدة
محبوسة في حقه فتجب النفقة ولو كان الطلاق رجعيا فلا نفقة لها لان الفرقة جاءت من قبلها بالتمكين وهو معصية
فلا تستحق النفقة لما بينا ولو صالح امرأته على نفقة العدة ان كانت بالشهور جاز لانها معلومة وان كانت
بالحيض لا يجوز لانها مجهولة المدة فتكون النفقة مجهولة **فصل** ونفقة الاولاد الصغار على الاب اذا
كانوا فقراء لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وليس على الام ارضاع الصبي لان اجرة الارضاع
نفقته وهي على الاب قال الا اذا تعينت بان لم يجد غيرها او لا يأخذ من لبن غيرها فيجب عليها حينئذ صيانة للصغير
عن الهلاك قال ويستأجر الاب من ترضعه عندها لان الاجرة عليه والحضانة لها فان استأجر زوجته
او معتدته لترضع ولدها لم يجز لان الارضاع مستحق عليها بالاصل بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن فاذا
امتنعت حملناه على العجز فجعلناه عذرا فاذا اقدمت عليه بالاجر علمنا قدرتها فكان واجبا عليها فلا يحل
لها اخذ الاجر على فعل وجب عليها ولا خلاف في المعتدة الرجعية واما المبتوتة فكذلك في رواية لان النكاح
قائم من وجه وقيل يجوز لان النكاح قد زال بينهما فصارت اجنبية وذكر الخصاف اذا لم يكن للصبي ولا

الاب

ولا ابنه بال اجرت الام على الارضاع وهو الصحيح لانها ذات زوج في اللبن فان طلبت من القاضي ان يقضي لها بنفقة
الارضاع ترجع بها على الاب اذا ايسر فعل كما لو كان معسرا وهي موسرة تجبر على الانفاق على الصغير ثم ترجع على الاب
اذا ايسر وان كان للصبي مال وروي عن محمد انه يفرض لها نفقة الرضاع في مال الصبي قال وبعد انقضاء
العدة هي اولى من الاجنبية فانها اشفق وفي ذلك نظر للصغير الا ان تطلب زيادة اجرة لما فيه من ضرر الاب وقيل في قوله تعالى
لا تضار والدة بولدها هو ان ترضى باجرة المثل فلا يدفع اليها ولا مولود له بولده ان يطلب اكثر من اجر المثل قال
ونفقة الاباء والاجداد اذا كانوا فقراء على الاولاد الذكور والاناث قال تعالى ولا تقل لهما اف نهاه عن الاضرار بهما
بهذا القدر وترك الانفاق عليهما عند حاجتهما اكثر اضرارا من ذلك وقال عليه السلام انت ومالك لابيك فان اطيب
ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه فكلوا من كسب اولادكم فاذا كان مال الابن يضاف الى الاب بانه كسبه
صار غنيا به فيجب نفقته فيه وقال تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا اي يحسن اليهما وليس احسانا
تركهما محتاجين مع قدرته على دفع حاجتهما وقال تعالى في حق الوالدين الكافرين وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس
من المعروف تركهما جائعين وهو قادر على اشباعهما وهو على الذكور والاناث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وشرط
فقرهم لان ايجاب نفقة الغني في ماله اولى رجل معسر له اولاد صغار محاويج وله ابن كبير موسر يجبر على نفقتهم قال
ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة الولاد اعلى واسفل لاطلاق النصوص ولان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس
كامرا بالعقد كالمهر وذلك لا يختلف باختلاف الدين ولهذا تجب مع يسارها واما قرابة الولاد فلمكان الجزئية اذ
الجزئية في معنى النفس ونفقة النفس تجب مع الكفر فكذا الجزء وهذا اذا كانوا ذمة فان كانوا حربا لا تجب وان كانوا
مستامنين لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية بخلاف غيرهم من ذوي الارحام لان الارث منقطع
فيما بينهم ولا بد من اعتباره بالنص قال ونفقة ذي الرحم سوى الوالدين والولد تجب على قدر الميراث كالاخوة والاخوات
والاعمام والعمات والاخوال والخالات ولا تجب لرحم ليس بمحرم والاصل فيه قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة
ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم مثل ذلك وذكره الوارث اشارة الى اعتبار قدر الميراث وليكون الغرم بالغنم
وانما تجب اذا كان ذو قرابة زمانة لانه لا يقدر على الكسب اما الغني فلما مر واما العجز عن الكسب فلانه يكون غنيا بكسبه ولا كذلك الوالدان
حيث تجب نفقتهما مع القدرة على الكسب لما يلحقهما فيه من التعب والنصب والولد مأمور بدفع الضرر عنهما من الاكتساب وكذلك الانثى علته
قال او تكون انثى فقيرة لانه امارة الحاجة وكذا من لا يحسن الكسب لخرقه او لكونه من البيوتات او طالب علم لان العجز عن الاكتساب في حق

هو آية ثابت لان وجوب نفقة الكبير العاجز عن الكسب حقيقة كالزمن والاعمى ونحوهما او معنى كمن به خرق ونحوه ونفقة زوجة الاب على ابنه رواه
هشام عن ابي يوسف ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان صغيرا فقيرا او زمنا لانه من كفاية الصغير وذكر في المبسوط لا يجبر الاب على نفقة زوجة
الابن ويجبر الابن على نفقة خادم الاب اذا احتاج اليه لان خدمة الاب مستحقة على الابن فكذا النفقة على خادمه ولا كذلك زوجة الابن قال
ولا تجب النفقة على فقير الا للزوجة والولد الصغير لقوله تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وقال وعلى المولود له رزقهن
ولان نفقة الزوجة مجازاة وذلك تجب مع الفقر والاجير لعجزهم مع الصغر لانها صلة فلو وجبت للفقير على الفقير لم يكن اولى بها عليه
اولى من ايجابها له والمعتبر الغنى المحرم للصدقة هو المختار وعن ابي يوسف انه قدره بالنصاب وعن محمد اذا فضل من نفقة شهر له
ولعياله تجب عليه نفقة اقاربه وان لم يكن له شيء ويكتسب كل يوم درهما يكفيه اربعة دوانيق فانه ينفق الفضل على اقاربه ومن له مسكن
وخادم وهو محتاج تحل له الصدقة وتجب نفقته على اقاربه فان كان في مسكنه فضل يكفيه بعضه يؤمر ببيع البعض وينفق على نفسه
وكذا اذا كانت له دابة نفيسة يؤمر ببيعها ويشتري الاوكس وينفق الفضل ومن كان ياكل من الناس تسقط نفقته عن القريب
وان اعطوه قدر نصف كفايته سقط نصف النفقة وقال ابو يوسف اذا كان الابن فقيرا كسوبا والاب زمن شاركه في القوت
بالمعروف ومن لم يقدر على الكسب للزمانة او كان مقعدا يتكفف الناس فنفقته ونفقة ولده في بيت المال ولو كان الاب معسرا
والام موسرة تؤمر الام بالنفقة على الولد ثم ترجع على الاب اذا ايسر وكذا اذا كان للاب المعسر اخ موسر يؤمر بالانفاق على الصغار
ثم يرجع على الاب وكذلك المراة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر او اخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر
الابن والاخ بالانفاق عليها ويرجع على زوجها اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف واذا كان للفقير
اب غني وابن غني فالنفقة على الابن لان له شبهة في مال الابن كما قال عليه السلام انت ومالك لابيك ويعتبر في نفقة قرابة الولاد
الاقرب فالاقرب دون الارث لان الله تعالى اوجب النفقة على المولود له وانه مشتق من الولاد وهو الجزئية والبعضية باعتبار
التولد والتفرع عنه وفي نفقة ذي الرحم المحرم يعتبر كونه اهلا للارث ويجب بقدر الميراث عند الاجتماع لانه تعالى اوجبها باسم
الوارث فلو له بنت وابن ابن موسران فنفقته على البنت لانها اقرب ولو كانت له بنت بنت وابن بنت واخ موسرين
فنفقته على اولاد اولاده دون الاخ لما بينا فلو له اخ واخت لاب وام فالنفقة عليهما بقدر ميراثهما ولو كان له اخت وعم
فعليهما نصفان ولو كان له ام وجد فعليهما اثلاثا وروى الحسن عن ابي حنيفة كلها على الجد ولو كان له ام وجد واخ فالثلث على الام والباقي
على الجد وعندهما الباقي على الاخ والجد نصفان له عم وخال النفقة على العم له خال وابن عم النفقة على الخال والميراث لابن العم
وفي العمة والخالة ثلثان وثلث قال واذا باع الاب متاع ابنه في نفقته جاز وقالا لا يجوز وفي العقار لا يجوز بالاجماع ولو انفق

من مال

من ماله في بيع جاز بالاجماع لانه ظفر بجنس حقه فله ان ياخذ لان نفقته واجبة قبل القضاء على ابيهما والام في هذا كالاب لهما ان بالبلوغ انقطعت ولايته عنه وعن ماله حتى لا يملك ذلك في حضرته ولا في دين غير النفقة فصار كالام وله وهو الاستحسان ان للاب ان يحفظ مال ابنه الغايب كالوصي وبل اولى لانه اوفر شفقة وبيع المنقول من باب الحفظ فاذا باعه فالثمن من جنس حقه وهو نفقته فياخذ منه حقه ولا كذلك العقار فانه محفوظ بنفسه وبخلاف الام وغيرها من الاقارب لانه لا ولاية لهم حال صغره ولا ولاية الحفظ حالة الغيبة مع الكبر فافترقا قال واذا قضى القاضي بالنفقة ثم مضت مدة سقطت الا انها انما وجبت دفعا للحاجة وقد اندفعت بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى لها لانها وجبت مع اليسار لا لدفع الحاجة فلا تسقط بحصول الاستغناء قال الا ان يكون القاضي امر بالاستدانة عليه لان ولاية القاضي عامة فكان كالغايب امره بذلك فيصير دينا في ذمته فلا يسقط قال وعلى المولى ان ينفق على رقيقه لقوله عليه السلام في حقهم اطعموهم مما تاكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله ولانهم مشغولون بخدمته محبوسون في ملكه فيجب عليه الانفاق عليهم لئلا يهلكوا جوعا فان امتنع اكتسبوا وانفقوا لان فيه رعاية للجانبين جانبه ببقاء ملكه وجانبهم بدفع حاجتهم وان لم يكن لهم كسب كالزمن والاعمى والجارية المستحسنة التي لا تؤاجر يجبر على بيعهم لانه اليق من اهل الاستحقاق وفي بيعهم ايفاء حقهم وابقاء حق المولى بنقله الى الخلف ولا يلزم على هذا الاجبار بنفقة الزوجة لان نفقتها تصير دينا عليه فيتمكن من مطالبته وحبسه ولا دين للعبد على مولاه ولانه يفوت ملكه في النكاح لا الى خلف وهاهنا يفوت الى الثمن على ان البيع هنا يقع باختياره وعقد النكاح لا يفعله قال وسائر الحيوانات يجبر فيما بينه وبين الله تعالى لما فيه من اضاعة المال وتعذيب الحيوان

فصل

في الحضانة وهي من الحضن وهو ما دون الابط الى الكشح وحضنا الشيء جانباه وحضن الطائر بيضه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه فكان المربي للولد يتخذه في حضنه والى جنبه ولما كان الصغير عاجزا عن النظر في مصالح نفسه جعل الله تعالى ذلك الى من يلي عليهم ففوض الولاية في المال والعقود الى الرجال لانهم بذلك اقوم وعليها اقدر وفوض التربية الى النساء لانهن اشفق واحنى واقدر على التربية من الرجال واقوى قال واذا اختصم الزوجان في الولد قبل الفرقة او بعدها فالام احق لما روي ان امراة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كانت بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينتزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي وروي سعيد بن المسيب ان عمر بن الخطاب طلق زوجته ام ابنه عاصم فتنازعا وارتفعا الى ابي بكر رضي الله عنهما فقال له ابو بكر ريحها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر ودفعه اليها والصحابة

حاضر وينكاثرون ولانها اقوم بالتربية واقدر عليها من الاب فكان الدفع اليها انظر للصبي وكل من له حضانة لا يدفع الولد اليه ما لم
يطلبه فعساه يعجز عنه بخلاف الاب اذا امتنع عن اخذه بعد الاستغناء عن الحضانة حيث يجبر على اخذه اذا امتنع لان
الصيانة عليه قال ثم امها ثم ام الاب ثم الاخت لابوين ثم لام ثم لاب ثم الخالات كذلك ثم العمات كذلك ايضا
وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اولى من العمات والاصل في ذلك ان الولاية تستفاد من قبل الامهات
لما قدمناه فكانت جهة الام مقدمة على جهة الاب ولان الجدات اقرب من الاخوات والاخوات اقرب من الخالات
والعمات وروى محمد عن ابي حنيفة ان الخالة مقدمة على الاخت لاب لان الخالة بمنزلة الام قال عليه السلام الخالة
والدة والخالات مساويات العمات في القرب وانما تقدم الخالات لان قرابتهن من جهة الام وتقدم من
كانت لاب وام لانها تدلي من الجهتين فتكون اولى ثم من الاب ترجيحا لقرابة الام ولا حق لهن رحم غير محرم
كبنات الاعمام والعمات وبنات الاخوال والخالات قال ومن لها الحضانة اذا تزوجت باجنبي سقط
حقها لقوله عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي وفي رواية ما لم تتزوجي وفي حديث ابو بكر رضي الله عنه امه اولى
به ما لم يشب او تتزوج ولان الصبي يلحقه من زوج وفي حديث ابي بكر رضي الله عنه اولى امه جفاء
فيسقط حقها للصغير لان حقها انما ثبت في الحضانة لشفقتها نظرا له فاذا زالت زال بخلاف ما اذا
تزوجت بذي رحم محرم من الصبي حيث لا يسقط لشفقته عليه كما اذا تزوجت الام بعمه والجدة بالجد لانه
لا يلحقه جفاء من جهته قال فان فارقته عاد حقها لان المانع قد زال والقول قول المراة في نفي الزوج
لانها تنكره بخلاف حقها في الحضانة قال ويكون الغلام عندهن حتى يستغني عن الخدمة فياكل وحده
وليستنجي وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وقدره ابو بكر الرازي بتسع سنين والخصاف بسبع
سنين اعتبارا للغالب وفيه الاشارة بقول الصديق هي احق به حتى يشب ولانه اذا استغنى يحتاج الى التادب
ولا كذلك الام والجدة وعن محمد اذا بلغت حد الشهوة ياخذها الاب من الام للحاجة الى الحفظ وسئل محمد اذا اجتمع
النساء ولهن ازواج قال يضعه القاضي حيث شاء لانه لا حق لهن فكمن لا قرابة له قال واذا لم يكن للصبي
امراة اخذه الرجال صونا له واولاهم اقربهم تعصيبا لان الولاية عليه بالقرب وكذلك اذا استغنى عن الحضانة
فالاولى بالحفظ اقربهم تعصيبا قال ولا تدفع الصبية الى غير محرم كابن العم دفعا للفتنة خوفا من الوقوع

في

في العصبة ولا الى محرم ماجن فاسق لانه لا يؤمن فسقه فان لم يكن لها الا ابن عم فان شاء القاضي ضمها اليه ان كان اصلح والاوضعها عند امينة ولو كان الاخ مخوفا عليها يمنعها القاضي عند امرأة ثقة الثيب المأمونة لها حق التفرد بالسكنى فان لم يكن مأمونة فالاب يضمها اليه وليس للبكر حق التفرد فان دخلت في السن وكان لها رأي فلها ان تتفرد قال واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم قال ولا حق للامة وام الولد في الحضانة لانها من باب الولاية وليستا من اهلها فاذا اعتقتا فهما كالحرة والذمية احق بولدها المسلم ما لم يخف عليه الكفر لان النظر له في حضانتها قبل ذلك وبعده عليه فيه الضرر قال وليس للاب ان يخرج بولده من بلده حتى يبلغ حد الاستغناء لما فيه من ابطال حق الام من الحضانة وليس للام ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد وقع العقد فيه لان التزوج فيه دليل المقام فيه ظاهرا فصار الزم المقام في بلدها وانما لزمها اثبت عنه حكم الزوجية فاذا زالت الزوجية جاز لها ان تعود اليه لانه رضي بذلك الا ان يكون تزوجها في دار الحرب وهو وطنها لانه ضرر بالصبي لانه يتعود اخلاق الكفار وربما يالفهم واذا ارادت ان تخرجه الى بلدها ولم يقع العقد فيه ليس لها ذلك لانه لم يلتزم لها المقام فيه فلا يجوز لها التفريق بينه وبين ولده من غير الرضاء وعن شريح اذا تفرقت الدار فالعصبة احق بالولد وان كان العقد في غير وطنها فارادت ان تنقله اليه ليس لها ذلك لانه دار غربة كالبلد الذي فيه الزوج واذا ارادت ان تنقله الى البلد الذي وقع العقد فيه لم يجز لها نقله وقيل لها ذلك لان العقد وجد فيه فيوجب احكامه فيه فلا بد في النقلة من الوطن ووقوع العقد فيه وهذا اذا كان بين المصرين مسافة اما اذا كان بينهما ما يمكن الاب الاطلاع عليه ويبيت في منزله فلا بأس به لانه لا يلحقه بذلك ضرر وصار كالنقلة من محلة الى محلة اخرى في المصر المتباعد الاطراف والقريتان كالمصرين وكذا لو انتقلت من القرية الى المصر لان فيه نظر الصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر وبالعكس لا لان اخلاق اهل السواد اجفى فكان فيه ضرر بالصبي فلا يجوز

كتاب العتق

وهو في اللغة القوة يقال عتق الطائر اذا قوي على الطيران وعتاق الطير كواسبها لقوتها على الكسب وعتقت الخمر قويت واشتدت ويستعمل للجمال يقال فرس عتيق اي رائع جميل وسمي الصديق رضي الله عنه عتيقا لجماله ويستعمل للكرم ومنه البيت العتيق اي الكريم ويستعمل للسعة والجودة ومنه رزق عاتق اي واسع جيد وفي الشرع زوال الرق عن المملوك وفيه هذه المعاني اللغوية فانه بالعتق يقوى على ما لم يكن قادرا عليه قبله من الاقوال والافعال ويورثه جمالا وكرامة بين الناس ويزيل عنه ما كان فيه من ضيق الحجر والعبودية فيتسع رزقه بحسب القدرة

على الكسب والحرية الخلاص الحر الخالص ومنه طين حر خالص لا رمل فيه وارض حرة خالصة من الخراج والنوائب والتحرير اثبات الحرية وهو الخلوص في الذات عن شائبة الرق والرق في اللغة الضعف ومنه ثوب رقيق وصوت رقيق اي ضعيف وفي الشرع ضعف معنوي وهو العجز عما يقدر عليه الحر من الولايات والشهادات والخروج الى الحج والجهاد وصلوة الجمعة والجنائز وغيرها من العبادات وبالاعتاق والتحرير يثبت له القوة على هذه الافعال وتخلصه عن شوائب الرق والاذلال وقال القدوري العتق اسقاط الحق عن الرق لحقوق تسقط بالاسقاط فاسقاط الحق عن الرق عتق وعن استباحة البضع طلاق وعن الدين برآءة فلهذا اذا اسقط حقه عن هذه الاشياء لم يبق شيء يحتاج الى النقل فيسقط ولا كذلك الاعيان فانه لا يصح اسقاط الحق عنها لان العين بعد الاسقاط تبقى غير منتقلة فلا يسقط حقه وهو قضية مشروعة وقربة مندوبة اما شرعيتها فلقوله تعالى فتحرير رقبة وقال فتحرير رقبة مؤمنة كلفنا بتحرير الرقبة ولولا شرعيته لما كلفناه اذ تكليف ما ليس بمشروع قبيح والنبي صلى الله عليه وسلم واصحابه اعتقوا والاجماع على شرعيته واما الندبية فلقوله تعالى فك رقبة او اطعام في يوم ذي مسغبة والندبية تدل على المشروعية ايضا وروى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم علمني عملا يدخلني الجنة فقال لئن اقصرت الخطبة لقد عرضت المسئلة اعتق النسمة وفك الرقبة قال اوليسا واحدا قال لا عتق الرقبة ان ينفرد بعتقها وفك الرقبة ان تعين في ثمنها ثم العتق قد يقع قربة ومباحا ومعصية فان اعتقه لوجه الله تعالى او عن كفارة فهو قربة وان اعتقه من غير نية او اعتقه لفلان فهو مباح وليس بقربة وان اعتقه للصنم او للشيطان فهو معصية ويستحب ان يكتب له كتابا بالعتق ويشهد عليه به توثقا وخوفا من التجاحد ولا يقع الا من مالك قادر على التبرعات اما الملك فلقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم وكذا اذا اضافه الى ملكه كما مر في الطلاق واما كونه قادرا على التبرعات فلانه تبرع قال والفاظه صريح وكناية فالصريح يقع بغير نية كما قلنا في الطلاق وهو قوله انت حر او محرر او عتيق او معتق وان نوى به الخلوص والقدم صدق ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر وهو محتمل وقوله اعتقتك وحررتك صريح ايضا وكذلك هذا مولاي ويا مولاي وهذه مولاتي لانه يستعمل في المعتق والمعتق فاذا انتفى احدهما ثبت الاخر فيعتق ولو نوى النصرة والمحبة صدق ديانة لا قضاء لما بينا ولو قال انت حر من هذا العمل عتق قضاء لانه متى صار حرا في شيء صار حرا في كل الاشياء لان الحرية لا تتجزى ويا حر ويا عتيق صريح ايضا الا ان

يجعل

فعلى ذلك اسما له فلا يعتق الا ان يريد به الانشاء قال وكذا اذا اضاف الحرية الى ما يعبر به عن البدن وهو كالطلاق.
في التفصيل والحكم والخلاف والعلة ولو اعتق جزءا شائعا كالثلث والربع عتق ذلك الجزء عند ابي حنيفة ويسعى العبد في
الباقي وعندهما يعتق كله على ما نبينه ان شاء الله تعالى ولو قال بعضك حر او جزء منك عتق كله عندهما وعنده يؤمر بالبيان
ولو قال دمك حر فيه روايتان وعن ابي يوسف لو قال لامته فرجك حر من الجماع عتقت ولو قال لعبده فرجك حر يعتق
وقيل لا يعتق لان فرج المرأة يعبر به عن جميع البدن لا فرج الرجل قال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج والمراد النساء
وفي الاست والدبر الاصح انه لا يعتق لانه لا يعبر به عن البدن وفي العنق روايتان ومما يلحق بالصريح قوله لعبده وهبت
لك نفسك او بعتك نفسك فانه يعتق بغير نية قبل العبد او لم يقبل لان ذلك يقتضي زوال الملك الى العبد فيزول ملكه
بازالته من صاحبه في العتق لانه ليس بموضوع لغة لكنه ملحق بالصريح من حيث انه يقع بغير نية وانما يملك العبد النفسية
دون المالية لانه بغير عوض فيكون اعتاقا فلا يحتاج الى القبول حتى لو قال له بعت منك نفسك بكذا افتقر الى
القبول لمكان العوض وفي الكنايات يحتاج الى النية لاحتمال اللفظ العتق وغيره فلا يتعين احدهما الا بالنية كما قلنا
في الطلاق وذلك مثل قوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك ولا رق وخرجت من ملكي لانه يحتمل لا ملك لي عليك
لاني بعتك او وهبتك ويحتمل لاني اعتقتك وكذلك سائرها فاحتاج الى النية وكذلك خليت سبيلك ولا سبيل لي عليك
لان نفي السبيل يكون بالبيع ويكون بالكتابة ويكون بالعتق فلا يتعين الا بالنية وكذا لو قال لامته اطلقتك
لانه بمعنى خليت سبيلك ولو قال طلقتك لا يعتق وكذلك ان نوى وكذلك سائر الفاظ صريح الطلاق وكناياته
لان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح وما يزيل الاقوى يزيل الاضعف بطريق الاولى اما ما يكون مزيلا للاضعف لا يلزم
ان يكون مزيلا للاقوى ولان العتق اثبات للقوة على ما قدمنا والطلاق رفع القيد وبين الرفع والاثبات والرفع
تضاد ولان صريح الطلاق وكناياته مستعملة لحرمة الوطء وحرمة الوطء تنافي النكاح ولا تنافي الملك فيه
فلا يقع كناية عنه ولو قال لامته انت حرا لعبده انت حرة لا يعتق الا بالنية لانه ليس صريحا فيه ولو قال
لا ملك لي عليك ولو قال انت لله او جعلتك خالصا لله روي عن ابي حنيفة انه لا يعتق لان الاشياء كلها لله تعالى
بحكم التخليق وعنهما انه يعتق لان الخلوص لله تعالى لا يتحقق الا بالعتق قال وان قال هذا ابني او ابي او امي عتق
وكذلك قوله هذا عمي او خالي ثم ان كان العبد يصلح ولدا او والدا وهو مجهول النسب يثبت نسبه ايضا لان له ولاية
الدعوة والعبد محتاج الى النسب فيثبت ويعتق بالاجماع وان كان لا يصلح والدا في قوله هذا ابي بان كان اصغر منه .

ولابي حنيفة في قوله هذا ابني ان كان اكبر سنا منه او مقاربا له عتق ايضا عملا بمجاز اللفظ وهو الحرية عليه من حين ملكه ولا يثبت النسب لتعذره وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق لانه كلام محال كقوله اعتقتك قبل ان اخلق ولابي حنيفة انه ان تعذر العمل بحقيقته امكن العمل بمجازه لان الحرية ملازمة للبنوة في المملوك والملازمة من طريق المجاز تحرزا عن الغاء كلام العاقل بخلاف ما ذكرا لانه لا وجه للمجاز فيه فتعين الالغاء ثم قيل لا يشترط تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط التصديق فيما سوى دعوة البنوة لان غير البنوة حمل النسب على غيره فيكون دعوى على العبد يلزمه بعد الحرية فيشترط تصديقه وان كان العبد معروف النسب لا يثبت نسبه منه للتعذر ويعتق عملا بما ذكرنا من المجاز ولو قال هذا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية لانه يراد به الاخ في الدين عرفا وشرعا قال تعالى انما المؤمنون اخوة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يعتق لان ملك الاخ موجب للعتق والاخوة عند الاطلاق ينصرف الى النسب ولو قال يا ابني او يا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يعتق بالنداء الا في الالفاظ يا ابني يا بنتي يا عتيق يا حر يا مولاي وقال محمد في النوادر لا يعتق الا بالثلثة الاخيرة لان النداء وضع لاعلام المنادى لا لتحقيق معنى النداء في المنادى حتى يقال للبصير يا اعمى وللابيض يا اسود الا فيما تعارف الناس اثبات العتق به وهي الالفاظ الثلثة ولابي حنيفة انه تعذر جعله اعلاما لان المذكور ليس باسم له وضعا فجعلناه لاثبات معنى النداء في المنادى وهو الحرية صونا لكلامه عن الالغاء ولو قال لعبده هذه بنتي او لامته هذا ابني عتق عند ابي حنيفة عملا بالاشارة وقيل لا يعتق لان الاشارة والتسمية اجتمعا في جنسين فكانت العبرة للتسمية والمسمى معدوم ولو قال انت مثل الحر لم يعتق لان هذا اللفظ يراد منه المشاركة في بعض المعاني عرفا وقد وجد فلا يعتق بالشك وقال بعض المشايخ اذا نوى كقوله لامرأته انت مثل امرأة فلان وفلان قد آلى من امرأته ان نوى الايلاء يصير موليا ولو قال ما انت الا حر عتق لان هذا اثبات بعد النفي وهو ابلغ في التأكيد ككلمة الشهادة ولو قال لا سلطان لي عليك لم يعتق وان نوى لان السلطان عبارة عن اليد فصار كانه قال لا يد لي عليك وينوي لا يعتق لان نفي اليد المراد بالكتابة لا بالعتق وعتق المكره والسكران واقع لما مر في الطلاق **فصل** ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه فيستوي الصغير والكبير والعاقل والمجنون والمسلم والكافر عملا بعموم كلمة من ولانه تعلق به حق العبد وهم الاقرباء فيدخل فيه الصغير والمجنون كالنفقة

وضمان المتلفات ويدخل فيه كل ذي رحم محرم ولاد وغيره كالاخوة وبنيهم والاعمام والعمات والاخوال والخالات عملا بالاطلاق وذو الرحم المحرم كل شخصين يدليان الى اصل واحد بلا واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة كالعم وابن الاخ الى الجد ولا يعتق بالملك ذو رحم غير محرم كبني الاعمام والاخوال وبني العمات والخالات ولا محرم غير رحم كالمحرمات بالصهرية والرضاع لان العتق بدون الاعتاق ضرر الا انا خالفناه في الرحم المحرم بالنص فيبقى الباقي على الاصل قال والمكاتب يتكاتب عليه قرابة الولاد لا غير وقالا يتكاتب عليه الاخ ومن في معناه وهو رواية عن ابي حنيفة لانه لو كان حرا عتق عليه فاذا كان مكاتبا يتكاتب عليه كقرابة الولاد وله ان ملك المكاتب ناقص حتى لا يقدر على الاعتاق والوجوب عند القدرة وقرابة الولاد العتق فيهم من مقاصد الكتابة فامتنع البيع تحصيلا للمقصود الكتابة فلا تظهر فيهما قال ومن اعتق عبده للصنم او للشيطان ويكون عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام قال ومن اعتق حاملا اعتق حملها معها لانه متصل بها صار كبعض اجزائها وليس القبض والتسليم فيه شرطا فيصح بخلاف البيع والهبة حيث لا يصح لاشتراط القبض او القدرة عليه وان اعتق حملها عتق خاصة لان العتق لم يرد عليها ليعتق اصالة ولا عتق تبعا لها اصل ولو اعتقه على مال عتق وبطل المال لان المال لا يلزم الحمل لانه لا ولاية له ولا عليه ولا يلزم الام لعدم التزامها ثم انما يعرف قيام الحمل وقت العتق اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم العتق لما عرف قال والولد يتبع الام في الحرية والرق والتدبير لان جانب الام راجح اعتبارا للحضانة وولد الامة من مولاها حر لانه يخلق من مائه وقد انعلق على ملكه فيعتق عليه وولد المغرور حر بالقيمة وهو ما اذا تزوج حر امراة على انها حرة فاذا هي امة فاولاده منه احرار وعليه قيمتهم لمولاها على ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولو كان المغرور مكاتبا او مدبرا او عبدا فكذلك عند محمد لان ما نقل من اجماع الصحابة لا يفصل وقالا اولادهم ارقاء لحصولهم بين رقيقين فلا وجه الى حريتهم بخلاف الاب الحر فانه امكن جعل الولد حرا تبعا لابيه واجماع الصحابة ورد قولا بل حكموا بذلك في صورة كان الاب حرا فلا يقاس عليه لان العبد لا يعير بكون ولده عبدا والحر يعير فافترقا قال ومن اعتق عبده على مال فقبل عتق ولزمه المال مثل ان يقول انت حر بالف او على الف او على ان لي عليك الفا او على ان تعطيني الفا او على ان تؤدي الي الفا وانما شرط قبوله لانه معاوضة ومن شرطها ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كالبيع

ولهذا قلنا يعتق اذا قبل لانه علق العتق بالقبول لا بالاداء وقوله لزمه المال معناه يصير دينا عليه حتى تصح الكفالة
واللفظ باطلاقه ينتظم جميع انواع المال النقود والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة مال بغير
مال كالنكاح واخواته ويتعلق بقبوله في المجلس ان حضر وان غاب ففي مجلس علمه وان كان التعليق باذا فهو كالتعليق
بمتى لا يتوقف بالمجلس وقد عرف في الطلاق قال وان قال ان اديت الي الفا فانت حر صار ماذونا ويعتق
بالتخلية بينه وبين الالف وله ان يبيعه قبل اداء المال اما صيرورته ماذونا فلان المولى لما طلب منه
اداء المال وطريقه الاكتساب بالتجارة غالبا فقد اذن له في التجارة دلالة واما جواز البيع قبل اداء المال
لانه علق عتقه باداء جميع المال فما لم يوجد شرطه فلا يعتق وليس بمكاتب فله بيعه واما عتقه
بالتخلية فمذهبنا وقال زفر لا يعتق الا بالاداء اليه لانه الشرط فلا يعتق قبله ولنا ان هذا تعليق لفظا
ومعاوضة مقصودا لان الالف يصلح عوضا عن العتق حتى لو نص على المعاوضة يصير عوضا فينعقد
معاوضة بين الالف والعتق تحصيلا لمقصوده فاعتبر المعاوضة ينزل المولى قابلا للبدل متى
وصل اليه لئلا يتضرر العبد به ويقدر المولى بنزول العتق عند وصول الالف اليه وبالتخلية قد
وصلت اليه فجعلناه تعليقا ابتداء عملا باللفظ دفعا للضرر عن المولى لئلا يخرج من ملكه ولا يسري الى الولد قبل الاداء
ومعاوضة عند الاداء دفعا للضرر عن العبد حتى يعتق بالاداء على ما بينا ونظيره الهبة بعوض هبة ابتداء
بيع انتهاء ولو ادى البعض اجبر المولى على قبوله ولا يعتق لما قلنا فان ادى الفا اكتسبها قبل التعليق عتق
لوجود الشرط ويرجع عليه المولى بمثلها لانه اداها من مال المولى فان اداها من مال اكتسبه بعد التعليق
عتق ولا يرجع عليه لانه ماذون في الاداء منه على ما بينا **فصل** ومن اعتق بعض عبده عتق ويسعى
في بقية قيمته لمولاه وقالا يعتق كله لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاضافته العتق الى البعض كاضافته
الى كله كما في الطلاق وعند ابي حنيفة يتجزى فيقتصر على ما اعتق لهما قوله عليه السلام من اعتق شركا
له في عبد فقد عتق كله ليس لله فيه شريك ولان الاعتاق اثبات العتق وهو قوة حكمية والقوة لا
تتجزى اذ لا يكون بعضه قويا وبعضه ضعيفا او نقول هو ازالة الرق الذي هو ضعف حكمي وكل واحد
منهما لا يتجزى فصار كالعفو عن القصاص وله ما روى نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق

شقص

شقصا من عبده فعليه عتق كله وفي رواية كلف عتق ما بقي وفي رواية وجب عليه ان يعتق ما بقي ولو عتق
بنفس الاعتاق لما وجب عليه اعتاقه ولما كلف ذلك لان اعتاق المعتق محال وقال عليه السلام من اعتق
شركا له في عبده وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل واعطي شركاه حصصهم وعتق عليه
العبد والا فقد عتق ما عتق وروى سعيد بن المسيب عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
انهم قالوا اذا كان العبد بين رجلين فاعتقه احدهما فانه يقوم عليه اعلى القيمة ثم يغرم ثمنه ثم يعتق
العبد وعايشة ترفعه الى النبي عليه السلام ولان الاعتاق ازالة ملكه والمتصرف انما يتصرف فيما يدخل تحت
ولايته وهو ازالة ملكه فيتقدر به والاصل ان التصرف يقتصر على موضع الاضافة والتعدي في الطلاق
والقصاص لعدم التجزي اما الملك فانه متجزي كما في البيع والهبة ويسمى اعتاقا مجازا لانه يصير الى العتق
فيحمل حديثهما على ذلك توفيقا بين الاحاديث ويجب السعاية في الباقي على العبد لان مالية الباقي صارت
محتبسة عند العبد ولان ما بقي منه على ملكه ووجب اخراجه الى الحرية بما روينا كالمكاتب قال
والمستسعى كالمكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية لانه تعلق عتقه باداء المال فلا تقبل شهادته
ولا يرث ولا يورث ولا يتزوج ويفترق المكاتب في خصلة وهو انه لا يرد في الرق لو عجز لان الذي اوجب السعاية
وقوع الحرية في بعضه وهو موجود بعد العجز وقالا هو حر مديون لان العتق وقع في جميعه بناء على
ما تقدم من الاصل في التجزي كسائر الاحرار عندهما وهذا كما اذا اعتق بعض عبده او اعتق بعض الشركاء
نصيبه او بعض الورثة او الغرماء او المريض لم يخرج من الثلث اما العبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو
معسر وسعى العبد فهو حر بالاجماع لان الدين على الراهن لا في رقبة العبد ولهذا يرجع العبد على الراهن
بما سعى قال ولو اعتق احد الشريكين نصيبه عتق فان كان قادرا على قيمة نصيب شريكه
فاضلا عن ملبوسه وقوت يومه وعياله فشريكه ان شاء اعتق وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء
ضمن المعتق وان شاء استسعى العبد وان كان معسرا فكذلك الا انه لا يضمن وقالا ليس له الا الضمان
مع اليسار والسعاية مع الاعسار والكلام في هذه المسئلة في مواضع احدها الضمان على المعتق
الموسر فيجب عليه ولانه اتلف نصيب الساكت حيث عجزه عن التصرف فيه بالتمليك فله ان يضمنه

فاذا ضمنه فالمعتق ان شاء اعتق لانه ملكه بالضمان وان شاء استسعى العبد لانه انتقل اليه ما كان لشريكه
من الحقوق والولاء له في ذلك كله لانه هو الذي اعتقه او اعتق في ملكه ويرجع على العبد لانه لما ادى صار كالشريك
الساكت وللساكت ذلك بالسعاية فكذا هذا والثاني للساكت ولاية الاعتاق لانه على ملكه فله ان يعتق
تسوية بينه وبين شريكه فاذا اعتق كان ولاء نصيبه له والثالث للساكت ان يستسعى العبد لحديث
ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اعتق شقصا من مملوك فعليه ان يعتقه كله ان كان له مال
فان لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه ولان نصيبه باق في ملكه فله ان ياخذ من العبد لما بينا
فاذا استسعى فولاء نصيبه له ايضا لانه عتق على ملكه والرابع له ان يدبر او يكاتب لانه لما ثبت ان ملكه
باق فيه كان قابلا للتدبير والكتابة ولان التدبير نوع اعتاق والكتابة استسعاء منجم ويكون الولاء له
ايضا وفي حالة الاعسار ان شاء الساكت اعتق او دبر او كاتب او استسعى لما بينا والولاء له في الوجوه
كلها لانه عتق على ملكه وهذه المسئلة تبتنى على تجزي الاعتاق فلما كان يتجزى عنده تفرعت هذه
الاحكام عليه ولما لم يتجز عندهما عتق كله فان كان موسرا تعين الضمان لانه اتلف عليه نصيبه وهو موسر
وان كان معسرا تعذر ضمانه فيستسعى العبد لان ماليته محتبسة عنده فله ان يستسعيه كغاصب
الغاصب ونحوه ولا يرجع العبد بما يؤدي باجماع بيننا لان منفعته حصلت للعبد بغير رضى المولى فكان
ضمانا بعوض حصل له ولانه يسعى لفكاك رقبته لا لقضاء دين على المعتق لانه معسر لا يجبه شيء ولهما ايضا
قوله عليه السلام من اعتق نصيبه من عبد مشترك ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى العبد قسم والقسمة
تنافي الشركة ويعتبر الاعسار واليسار يوم الاعتاق حتى لو اعتق وهو موسر فاعسر لا يبطل التضمين
وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق التضمين لانه حق يثبت بنفس العتق فلا يتغير وان اختلفا في ذلك
يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فالقول للمعتق لانه منكر
ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يقوم للحال وان هالكا فالقول للمعتق ايضا
وان كان الاعتاق سابقا على الاختلاف فالقول له ايضا لانه منكر للزيادة ولو اختلفا في القيمة
ووقت الاعتاق يحكم العتق للحال وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت في القيمة

ولو مات العبد قبل ان يختار الساكت شيئاً ليس له الا التضمين لان العتق والسعاية فاتا بالموت فاذا ضمن
رجع المعتق على كسب العبد ان كان له كسب ولو كان المعتق معسراً فللساكت ان يرجع في اكسابه
لان السعاية تجب بنفس العتق ولو مات المعتق يوخذ الضمان من ماله ان كان العتق في الصحة وان كان
في المرض فلا شيء في تركته وعند محمد يوخذ من تركته وهو رواية عن ابي يوسف لان ضمان التمليك لا يختلف
بالصحة والمرض ولو مات الساكت فللورثة الخيارات فان اختار بعضهم العتق وبعضهم الضمان
فلهم ذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة ليس لهم الا الاجتماع على احدهما اعتق نصيبه وهو موسر وشريكه
عبد ماذون ان كان مديوناً فان كان له ولي او وصي ان شاء ضمن وان شاء استسعى وان لم يكن له ولي ينتظر
بلوغه او ينصب له القاضي له ولياً وهذا اصل كبير يبتنى عليه كثير من مسائل العتق وغيره قال واذا اشترى
ابن احدهما عتق نصيب الاب وشريكه ان شاء اعتق وان شاء استسعى علم او لم يعلم وكذا اذا ملكاه بهبة
او صدقة او وصية وقالا يضمن الاب نصف قيمته اذا كان موسراً وان كان معسراً سعى الابن في نصف
قيمته لشريك ابيه وعلى هذا اذا اشترياه وقد حلف احدهما بعتقه ان اشترى نصفه وان ملكاه بالارث
فكما قال ابو حنيفة بالاجماع لهما ان شراء القريب اعتاق على اصلنا فقد افسد نصيب الشريك
بالاعتاق فصار كعبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه ولابي حنيفة ان شراء القريب اعتاق كما
قالا وقد شاركه فيه فقد شاركه في علة الاعتاق فيكون راضياً بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا
اذن له بالقول ولا فرق بين العلم وعدمه لان الحكم يدار على السبب وهو الشراء كما اذا امر رجلاً باكل
طعام مملوك للآمر ولم يعلم به ولو اشترى الاجنبي نصفه اولاً ثم اشترى الاب النصف الآخر وهو موسر
فالاجنبي ان شاء ضمنه لانه ما رضي بافساد نصيبه وان شاء استسعى العبد في نصيبه لاحتباس
ماليته عنده وقالا يضمن الاب نصف قيمته لا غير لما عرف ولو اشترى نصف ابنه وهو موسر ممن يملك
جميعه لم يضمن للبائع شيئاً وقالا يضمن والاصل ما مر قال ولو قال لعبدين له احدكما حر
ثم باع احدهما او عرضه على البيع او دبره او مات عتق الآخر لانه خرج بالموت عن محلية العتق
وبالبيع عن محلية العتق من جهته وبالعرض قصد الوصول الى الثمن وانه ينافي الحرية وكذا بالبيع

واذا خرج عن محلية العتق تعين الاخر وبالتدبير يفوت بقاء الانتفاع به الى حين موته وانه ينافي العتق المنجز
فيتعين الاخر له وكذلك اذا استولد احد الجاريتين لان الاستيلاد كالتدبير فيما ذكرنا بل اقوى ولو
قال لعبديه احدكما حر ثم قال لواحد بعينه انت حر او اعتقتك فان نوى به البيان صدق ديانة والا عتق الاخر
عبد وان لم يكن له نية عتقا ولو قال لعبديه احدكما حر فقيل له ايهما نويت فقال لم اعن هذا عتق الاخر
فان قال بعد ذلك لم اعن هذا عتق الاول ايضا وكذلك طلاق احد المرأتين بخلاف ما اذا قال لاحد هذين
علي الف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للاخر شيء والفرق ان التعيين واجب عليه في الطلاق والعتاق فاذا
نفاه عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما الاقرار لا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار بالمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه
فلم يكن نفيه عن احدهما تعيينا للاخر ولو اعتق احدهما في الصحة ثم بين في المرض يعتق من جميع المال لانه انشأ عتقا مستحقا
عليه فيعتبر من جميع المال كالكفارة ولو مات قبل البيان عتق من كل واحد نصفه لعدم الاولوية ولا يقوم الوارث مقامه
في البيان ولو قال لامتيه احديكما حرة ثم وطئ احداهما لا تعتق الاخرى وقالا تعتق لان الوطء لا يحل الا في الملك واحداهما
حرة فكان بالوطء مستبقيا للملك في الموطوءة فيتعين الاخرى كما في طلاق احدى المرأتين ولابي حنيفة انه اوقع العتق
في المنكرة والوطء وقع في المعينة وهما متغايران فلا يجعل بيانا ثم قيل العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به
ولهذا يملك المولى كسبهما وعقرهما وارشهما ويحل له وطؤهما عنده ولا يفتى به وينزل العتق في احديهما عند البيان
وما دام الخيار للمولى فيهما فهما كامتين وقيل انه نازل في المنكرة وانما يظهر في حق حكم يقبله والوطء يقع في المعينة
فلا يتعين الاخرى بخلاف الطلاق لان المقصود الاصلي من النكاح الولد فبالوطء قصد الولد فدل على استبقاء الملك
في الموطوءة صيانة للولد والمقصود من الامة قضاء الشهوة دون الولد فلا يدل على الاستبقاء ولو وطئ وطئا معلقا
فهو بيانا ولو استخدم طوعا او كرها لا يكون بيانا بالاجماع ولو شهدا انه اعتق احد عبديه او احد امتيه فهي
باطلة وقالا تقبل ويجبر على ايقاعه على احدهما وفي طلاق احدى امرأتيه تقبل بالاجماع ويجبر على ان يطلق
احديهما وهذا بناء على ان دعوى العبد شرط لقبول الشهادة على عتقه عنده خلافا لهما ولا تشترط دعوى الامة
والمرأة لقبول الشهادة على عتقه عنده خلافا لهما ولا تشترط دعوى الامة والمرأة لقبول الشهادة على حريتها
وطلاقها بالاجماع لهما ان هذه شهادة تعلق بها حق الله تعالى لان حقوق الله تعالى تتعلق بالحرية من اداء الجمعة

والحج والزكاة وغير ذلك فلا يشترط الدعوى كالامة والحرة وله انها شهادة قامت على حقوق العباد فيشترط لها الدعوى
كسائر حقوقهم وهذا لان معظم المقصود من العتق وثمرته يقع للعبد لانه يتاهل به للولايات والقضاء
والشهادات ويرتفع عنه ذل الملك ويصير مالكا الى غير ذلك من المنافع بخلاف الامة والزوجة فانه يتضمن
تحريم الفرج وانه حق الله تعالى حتى لو لم يتضمن تحريم الفرج لا يقبل بان كانت الشهادة على عتق احدى الامتين
بغير عينها فافترقا فاذا كانت الدعوى شرطا لقبول الشهادة عنده وهذا الشرط لم يوجد هنا لان المشهود له
مجهول والدعوى من المجهول لا يتحقق ولما لم تكن الدعوى شرطا عندهما قبلت الشهادة من غير دعوى فيجبر القاضي
على التعيين واما الشهادة على عتق احدى الامتين فان الدعوى وان لم تكن شرطا في عتق الامة فانما تقبل لانها
لا تتضمن تحريم الفرج فصارت كالشهادة على احد العبدين وهذا الخلاف منهما اذا شهدا عليه في الصحة
اذا شهدا عليه في صحته اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او دبره وادى الشهادة في مرضه
او بعد موته قبلت استحسانا لان العتق في المرض وصية وكذلك التدبير وصية والخصم معلوم لان العتق
يشيع بالموت فيهما فصار كل واحد منهما متعينا

باب التدبير

وهو العتق الواقع عن دبر الانسان اي بعده وهو ماخوذ منه وحقيقته ان يعلق عتق مملوكه بموته على الاطلاق
والاصل في جوازه انه عتق معلق بشرط فصار كالمعلق بدخول الدار ولانه وصية للعبد برقبته فصار
كغيره من الوصايا وهو ايجاب العتق للحال وتاخير ثبوته الى ما بعد الموت لان ثبوته بعد الموت يستدعي
اعتاقا والميت ليس اهلا له فلا بد من ان ينعقد التدبير سببا للحرية في الحال ليستفاد منه الحرية
في المال بخلاف المدبر المقيد لانه ينعقد سببا للحرية في اخر جزء من اجزاء حيوته لان المنعقد معلق
بموت موصوف بصفة وانه مشكوك فيه فلا يفضي الى الموت قطعا فتعذر اعتباره سببا للحال قال
واذا قال لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك او انت حر مع موتي او
عند موتي او في موتي او اوصيت لك بنفسك او برقبتك او بثلث مالي فقد صار مدبرا اما لفظ التدبير فهو
صريح فيه كلفظ العتق في الاعتاق واما تعليق الحرية بالموت فلانه معنى التدبير واما مع موتي فلانه للقران
الشرط لا يوجد بدونه فكانه قال بعد موتي لتعليق العتق بالموت ولا بد من وجوده اولا وفي موتي

لان حرف الظرف اذا دخل في الفعل جعله شرطا وكذلك اذا ذكر مكان الموت الوفاة او الهلاك لان المعنى واحد ولنا
الوصية بالرقبة ونحوها فلان العبد لا يملك رقبة نفسه والوصية تقتضي زوال ملك الموصي وانتقاله الى الموصى له
وانه في العبد حرية مثل قوله نصف نفسك منك او وهبتها لك واما الوصية بالثلث ونحوه فلانه يقتضي ملكه ثلث
جميع ماله ورقبته من ماله فيملكها فيعتق وكذلك بسهم من ماله لانه عبارة عن السدس ولو قال بجزء من ماله
لا يكون تدبيرا لانه علق العتق بالموت عبارة عن جزء مبهم والتعيين الى الورثة فلا يكون رقبته داخلة في الوصية
لا محالة وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال اذا مت ودفنت وغسلت او كفنت فانت حر ليس بتدبير لانه
علق العتق بالموت وبمعنى اخر والقياس ان لا يعتق بالموت لان التدبير تعليق بالموت على الاطلاق وهذا تعليق
بالموت ومعنى اخر فصار كما اذا قال اذا مت ودخلت الدار لكن استحسن ان يعتق من الثلث لانه علق العتق
بالموت وبصفة توجد عند الموت قبل استقرار ملك الورثة فصار كما اذا علقه بالموت بصفة بخلاف دخول
الدار لانه لا تعلق له بالموت فصارت يمينا فتبطل بالموت كسائر الايمان وفي اختلاف زفر ويعقوب اذا قال
انت حر ان مت او قتلت قال ابو يوسف ليس بمدبر وقال زفر هو مدبر لانه علقه بالموت لا محالة ولابي يوسف
انه علق العتق باحد امرين فصار كقوله ان مت او مات زيد واذا صح التدبير لا يجوز له اخراجه عن ملكه
الا الى العتق لقوله عليه السلام المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث ولانه سبب للحرية
للحال على ما بينا وانه كائن لا محالة وفي الهبة والبيع ابطاله فلا يجوز ولانه اوجب له حقا في الحرية فيمنع
البيع كالكتابة والاستيلاد فاذا ثبت هذا نقول كل تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز في المدبر كالاستخدام
والاجارة والوطي لان حق الحرية لا يكون اكثر من الحرية وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة على
ما نبينه كالبيع والهبة والرهن اما البيع والهبة فلما بينا واما الرهن فلان المقصود منه الاستيفاء
وما لا يجوز بيعه لا يمكن الاستيفاء منه قال ويجوز كتابته لانها تعجيل الحرية المؤجلة وله ذلك كما لو نجز
العتق وانما ولدت المدبرة من مولاها صارت ام ولد وسقط عنها التدبير لانه خير لها فانه زيادة وصف
وما كتب لانه تثبت به الحرية بعد الموت بالاجماع ولا تسعى في شيء اصلا وله استخدامها واجارتها ووطيها
لان ملكه ثابت فيها فينفذ هذه التصرفات ولما بيناه آنفا وكسبها وارشها للمولى لانها باقية على ملكه

وانما

وانما تستحق الحرية عند وجود الشرط وقبله هي كالامة وللمولى تزويجها بغير رضاها لانه يملك منافع بضعها ويملك
وطيها وذلك جائز في الحرة ايضا وولد المدبرة مدبر باجماع الصحابة رضي الله عنهم لانه وصف لازم فيها فيتبعها
فيه كالكتابة قال واذا مات المولى عتق من ثلث ماله لما روينا من الحديث ولانه علق عتقه بالموت
فكان وصية والوصية تعتبر من الثلث فان لم يخرج من الثلث فيحاسب به معناه بحسب ثلث ماله فيعتق منه
بقدره ويسعى في باقيه وان كان على المولى دين يسعى في كل قيمته لما بينا انه وصية والدين مقدم على الوصية
والمراد دين محيط بالتركة والحرية لا يمكن ردها فوجب عليه السعاية رعاية للجانبين قال ولو دبر احد
الشريكين وضمن نصف شريكه ثم مات عتق نصفه بالتدبير وسعى في نصفه لان نصفه على ملكه عنده من غير تدبير وعندهما
يعتق جميعه بالتدبير لان تدبير بعضه تدبير الجميع وهي فرع تجزي الاعتاق وان قال له ان مت من مرضي هذا او في سفري
هذا او ان مت الى عشر سنين فهو تعليق وهو التدبير المقيد يجوز بيعه لما بينا انه ليس سبب الحال فلا يكون البيع
في التصرفات ابطالا للسبب ولانه لم يستحق الحرية لا محالة فلا يكون البيع ابطالا لحق الحرية فيجوز بخلاف
المدبر المطلق فان مات على تلك الصفة يعتق لوجود الشرط من الثلث لما بينا وذكر ابو الليث في النوازل والحاكم في
المنتقى لو قال لعبده ان مت الى مائة سنة فانت حر فهو مدبر مقيد وهو قول ابي يوسف فيجوز بيعه وقال
الحسن بن زياد هو مدبر مطلق لا يجوز بيعه والمختار انه متى ذكر مدة لا يعيش اليها غالبا فهو مدبر مطلق
لانه كالكائن لا محالة والله اعلم

باب الاستيلاد

وهو في اللغة طلب الولد
مطلقا فان الاستفعال لطلب الفعل وفي الشرع طلب الولد من الامة وكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها
او لبعضها فهي ام ولد له لان الاستيلاد فرع لثبوت النسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه قال ولا يثبت نسب ولد الامة
من مولاها الا بدعواه لانه لا فراش لها فان غالب المقصود من وطي الامة قضاء الشهوة دون الولد فان اشراف الناس
يمتنعون من وطي الاماء تحرزا عن الولد لئلا يعير ولده بكونه ولد امة فيشترط لثبوته دعواه لهذا المعنى ولهذا جاز
له العزل في الامة دون الزوجة لان المراد من وطي الزوجة طلب الولد لما قال عليه السلام تناكحوا تكثروا اشارة
الى ان المراد من شرعية النكاح التوالد والتناسل ثم ان كان يطأها ولا يعزل عنها لا يحل له نفيه فيما بينه وبين الله تعالى
ويلزمه ان يعترف به لان الظاهر انه منه وان كان يعزل عنها ولم يحصنها جاز له النفي لتعارض الظاهرين

وقال ابو يوسف ان كان يطأها ولم يحصنها احب الي ان يدعيه وقال محمد احب الي ان يعتق ولدها ويستمتع بها فاذا
اعتقها لابي يوسف انه يجوز ان يكون منه فلا ينفيه بالشك ولمحمد انه يجوز ان يكون منه ويجوز ان لا يكون فلا يجوز الزنا
بالشك اما العتق فيحتمل ان يكون عبدا ويحتمل ان يكون حرا فلا يسترقه بالشك ويستمتع بالام لانه مباح له ولو
ثبت نسبه فاذا مات اعتقها حتى لا تسترق بالشك فاذا اعترف به صارت ام ولد فاذا ولدت منه بعد ذلك
ثبت بغير دعوى لانه لما ادعى الاول وثبت نسبه تبين انه قصد الولد فصارت فراشا فيثبت بغير دعوة كالمنكوحة
وينتفي بمجرد نفيه بغير لعان لان فراشها ضعيف حتى يملك ابطاله بالتزويج وبالعتق فينفرد بنفيه بخلاف
النكاح فان فراشه قوي لا يملك ابطاله فلا ينتفي ولده الا باللعان ولو اقر ان امته حبلت منه ثم جاءت بولد لستة اشهر
ثبت نسبه منه وصارت ام ولد ولاكثر من ستة اشهر لا وسواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان
خلقه او بعض خلقه اذا اقر به وهو بمنزلة الكامل لان السقط يتعلق به احكام الولادة فاما اذا لم يستبن
شيء من خلقه والقته مضغة او علقة فادعاه لم تكن ام ولد له رواه الحسن عن ابي حنيفة لانه يحتمل ان يكون دما
او لحما فلا يثبت الاستيلاد بالشك ولو حرم وطؤها عليه ذلك بوطء ابيه او ابنه او بوطئه امها او بنتها لم يثبت
نسب ما تلد بعد ذلك الا بالدعوة لان فراشها انقطع واذا ولدت الامة من رجل ولدا لم يثبت نسبه منه بان
زنا بها ثم ملكها وولدها عتق الولد وجاز له بيع الام وقال زفر لا يجوز لان الحرية ثبتت للولد بالولادة فيثبت
لامه الاستيلاد كالثابت النسب ولنا ان الاستيلاد يتبع النسب ولهذا يضاف اليه فيقال ام ولده
وهو الزنا لا يثبت لها الحرية قال عليه السلام اعتقها ولدها ولم يثبت النسب فلا يثبت البيع واما حرية الولد فلانه
يعتق بحكم الجزئية وصار كما لو اعتقه بالعتق قال ولا يجوز اخراجها من ملكه الا بالعتق فلا يجوز بيعها ولا هبتها
ولا تمليكها بوجه ما والاصل في ذلك ما روى محمد بن الحسن رحمه الله باسناده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتق امهات الاولاد
من جميع المال وقال لا يبعن ولا يبعن وعن عمر رضي الله عنه انه كان ينادي على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان بيع امهات الاولاد
حرام ولا رق عليها بعد موت مولاها ولم ينكر عليه احد من الصحابة فحل محل الاجماع وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي
عليه السلام قال حين ولدت ام ابرهيم اعتقها ولدها وعن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد
ولا يبعن في الدين ولا يجعلن من الثلث وروى عبيدة السلماني قال قال علي بن ابي طالب رضي الله عنه اجتمع رايي وراي عمر في

من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في عتق امهات الاولاد ثم رايت بعد ذلك ان يبعن فقال عبيدة السلماني رايك وراي عمر في
جماعة احب الينا من رايك في الفرقة قال عليه السلام ان السلام يعتقه ورجع عن ذلك قال وله وطيها واستخدامها واجارتها
وكتابتها لان الملك قايم فيها كالمدبرة فان كل واحد منها عتق معلق بالموت والكتابة تعجيل العتق على ما بيناه في المدبر
ولان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبع مارية بعد ما ولدت قال وتعتق بعد موته من جميع المال ولا تسعى في ديونه لما تقدم
من الاحاديث وحكم ولدها من غيره بعد الاستيلاد حكمها لما تقدم ان الحكم المستقر في الام يسري الى الولد قال واذا
اسلمت ام ولد النصراني سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي وقال زفر تعتق للحال والسعاية دين
عليها لان زوال رقه عنها واجب بالاسلام اما بالبيع او بالاعتاق وقد تعذر البيع بالاستيلاد فتعين العتق ولنا
ان ما قلناه نظر لها لان ذل الرق يندفع عنها بجعلها مكاتبة لانها تصير حرة يدا ويندفع الضرر عن الذمي
فتسعى في الاداء لتنال الحرية ولو قلنا بعتقها في الحال وهي معسرة تتوانى عن الاكتساب والاداء الى الذمي
فيتضرر وهي وان لم تكن متقومة فهي محترمة وهو يكفي للضمان كما اذا عفى احد الشركاء عن القصاص يجب المال للباقين
وهذا انما يجب عليها اذا عرض عليه الاسلام فابى حتى يجب زوال ملكه عنها اما اذا اسلم فهي ام ولد على حالها كما قلنا
في النكاح ولو مات سيدها عتقت بلا سعاية لانها ام ولد قال ولو تزوج امة غيره فجاءت بولد ثم ملكها صارت
ام ولد له وكذا لو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم عادت الى ملكه فهي ام ولد له لان نسب الولد ثابت منه فينسب
اليه الولد لانها تتبعه على ما مر ولان الاستيلاد حكم يتعلق بثبوت النسب فاذا جاز ان يثبت النسب
في ملك الغير جاز ان يثبت ما يتعلق به ايضا تبعا له بخلاف ما اذا ولدت منه من زنا على ما بينا قال ولو وطئ
جارية ابنه فولدت وادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها دون عقرها وقيمة ولدها لان للاب ان
يتملك مال ابنه للحاجة الى البقاء للاكل والشرب فله ان يتملك جاريته للحاجة الى صيانة مائه وبقاء نسله لان
كفاية الاب على ابنه كما مر في النفقات الا ان حاجته الى صيانة مائه وبقاء نسله دون حاجته الى بقاء نفسه
فلهذا قلنا يتملك الجارية بقيمتها والطعام بغير قيمته ويثبت له هذا الملك قبيل الاستيلاد ليثبت الاستيلاد
لان المصحح للاستيلاد اما حقيقة الملك او حقه ولا بد من ثبوته قبل العلوق ليلاقي ملكه فيصح الاستيلاد واذا
صح في ملكه لا عقر عليه ولا قيمة الولد لان العلوق حدث على ملكه ولو ان الابن زوجها من الاب فولدت منه لم تصر ام ولد

لان ماءه صار مصونا بالنكاح فلا حاجة الى الملك ولا قيمة عليه لانه لم يملكها وعليه المهر لانه التزمه بالنكاح
وولدها حر لانه ملكه اخوه فيعتق عليه لما بيناه واصله ان هذا النكاح صحيح لانه لا ملك للاب فيها لان الابن
يملك فيها جميع التصرفات وطيا وبيعا واجارة وعتقا وكتابة وغير ذلك والاب لا يملك شيئا من ذلك وانه دليل
انتفاء ملك الاب وعدم وجوب الحد على الاب بوطيها لشبهة واذا انتفى ملك الاب جاز نكاحه كما اذا تزوج
الابن جارية الاب قال والجد كالاب عند انقطاع ولايته لانه يقوم مقامه ومع ولايته لا ولاية للجد
والولاية تنقطع بالكفر والرق والردة واللحاق والموت قال جارية بين اثنين ولدت فادعاه احدهما
ثبت نسبه لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي لانه لا يتجزى لان سببه وهو العلوق
لا يتجزى فان الولد الواحد لا يتعلق من ماءين رجلين وصارت ام ولد له وهذا عندهما ظاهر لان الاستيلاد لا يتجزى
واما عنده فنصيبه يصير ام ولد ويتملك نصيب صاحبه لانه قابل للملك فيكمل له فيصير الكل ام ولد وعليه نصف قيمتها
لانه يملكه وعليه نصف عقرها لوطيه جارية مشتركة لان الملك يتعقب الاستيلاد حكما له ولا شيء عليه من قيمة ولدها
لان النسب ثبت مستندا الى وقت العلوق ولم يتعلق شيء منه على ملك شريكه قال وان ادعياه معا صار
ام ولد لهما لصحة دعوى كل واحد منهما في نصيبه في الولد والاستيلاد يتبع الولد ويثبت نسبه منهما لما روي
ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب الى شريح في هذه الحادثة لبسا فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه
وهو للباقي منهما وذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا ومثله عن علي رضي الله عنه ايضا ولانهما مستويان
في سبب الاستحقاق وهو الملك فيستويان في الاستحقاق وما روي من حديث المدلجي في اسامة بن زيد وفرح النبي صلى الله عليه
قلنا لم يثبت ذلك فرحه صلى الله عليه وسلم بقول القايف فانه عليه السلام كان يعلم ذلك لكن المشركون كانوا يطعنون
في نسب اسامة فكان قول القايف قطعا لطعنهم لانهم كانوا يعتقدونه في الجاهلية لا انه حكم شرعي فلذلك
فرح صلى الله عليه وسلم واما كون النسب لا يتجزى فيتعلق به احكام متجزية فما لا يقبل التجزي يثبت في حق كل
واحد منهما كملا وما يقبله يثبت في حقهما متجزيا عملا بالدلايل بقدر الامكان وعلى كل واحد منهما نصف عقرها
ويتقاصان بما له على الاخر لا فايدة له في قبضه واعطائه ويرث من كل واحد منهما كا بن
لانه لما اقر انه ابنه فقد اقر له بميراث ابن ويرثان منه كاب واحد لاستوائهما في الاستحقاق كما اذا

اما ما البينه فان كانت الجارية بين اب وابن فهو للاب ترجيحا لجانبه لماله من الحق ترجيحا لجانبه لماله من الحقوق في نصيب الابن كما تقدم وان كانت بين مسلم وذمي فهو للمسلم ترجيحاً للاسلام وقال زفر هما سوا في السلمين لاستوايهما في الملك الموجب قلنا دعوة الاب راجحة بدليل انه لو ادعى نسب ولد جارية الابن تصح وبالعكس لا والمسلم راجح بالاسلام ولانه انفع للصغير

كتاب المكاتب

الكتابة مستحبة مندوبة قال تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والمراد الندب لان الايجاب غير مراد باجماع الفقها ولو حملناه على الجواز يلزم ترك العمل بالشرط لانها جايزة بدونه بالاجماع وقوله ان علمتم فيهم خيرا خرج مخرج العادة او يقول ان لم يعلم فيه خيرا فالافضل ان لا يكاتبه ولما فيها من السعي في حصول الحرية ومصالحها وهي مشروعة بما تلونا من الكتاب وبالسنة وهو قوله عليه السلام من كاتب عبداً على ماية اوقية فاداها كلها الا عشرة اواق فهو عبد وقال عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وعلى جوازها الاجماع قال ومن كاتب عبده على مال فقبل صار مكاتبا اما الجواز فلما بينا واما شرط القبول فلانه مال يلزمه فلا بد من التزامه وذلك بالقبول ولا يعتق الا بجميع ادا البدل لما روينا من الحديث فاذا اداه في البيع والصغير الذي يعقل كالكبير وهي فرع الاذن للصبي العاقل قال وسوا شرطه حالا او موجلا او منجماً لاطلاق النصوص وقيد التاجيل زيادة على النص فرد وكما في ساير المعاوضات بخلاف السلم لان المسلم فيه معقود عليه وهو بيع المفاليس على ما بيناه في السلم فلا بد من زمان يقدر على تحصيله اما هنا البدل معقود به فلا يشترط قدرته عليه كالثمن في البيع اذا كان اذا كان المشتري مفلساً وافلس بعد الشرا ويجوز ان يقترض البدل وفي هذه الحالة اما السلم فيه لو قدر عليه بان كان له واقرضه لباعه بادكن الثمنين ولباعه بثمن يزيد بقيمة الوقت واذا كاتب حالا فكما امتنع من الادا يرد في الرق لانه عجز وعجز المكاتب يوجب رده الى الرق قال واذا صحت الكتابة يخرج عن يد المولى دون ملكه حتى يصير احق بمنافعه واكسابه لان المطلوب من الكتابة وصول المولى الى البدل ووصول العبد الى الحرية باداء بدلها ولا يتحقق ذلك الا بفك الحجر عنه وثبوت حرية اليد حتى يتجر ويكتسب ويودي البدل فاذا ادى عتق هو واولاده بعتقه وخرج عن ملك المولى ايضا عملا بمقتضى العقد كما مر قال

واذا اتلف المولى ماله غرمه لما بينا ان اكسابه له فيكون المولى فيها كالاجنبي ولانه لو لم يضمنه لتسلط على اتلافه فلا يقدر على اداء الكتابة فلا يحصل المقصود بالعقد وان وطئ المكاتبة فعليه عقرها لانه من اجزائها وهي اخص بها تحقيقا للمقصود وهو وصولها الى الاداء ولهذا لو وطئت بشبهة او جني عليها كان عقرها وارش الجناية لها قال ولو جنى عليها او على ولدها لزمه الارش لما بينا قال وان اعتق المولى المكاتب نفذ عتقه لبقائه على ملكه رقبة وسقط عنه مال الكتابة لحصول المقصود بدونه وهو العتق وكذلك لو ابراه عن البدل او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل لانه اي بمعنى العتق وهو براءة من البدل واسقاطه عنه الا انه اذا قال لا اقبل عتق وبقي البدل دينا عليه لان هبة الدين يرتد بالرد والعتق لا قال وهو كالماذون في جميع التصرفات ويمنع من التبرعات الا ما جرت به العادة كما عرف ثم لان مقتضاها اطلاق تصرفه في التجارات للاكتساب كالماذون الا انه لا يمنع بيع المولى لان ذلك يؤدي الى فسخ الكتابة والمولى لا يملك فسخ الكتابة لانه من جانبه تعليق العتق فلا يملك فسخه والرجوع عنه قال وله ان يسافر لانه من باب التجارة والاكتساب وان شرط المولى ان لا يخرج من بلده فله السفر استحسانا لانه شرط يخالف موجب العقد وهو حرية اليد والتفرد بالتصرف فيبطل الا انه لا يفسد العقد لانه لم يتمكن في صلبه ومثله لا يفسد الكتابة ويزوج الامة لانه من الاكتساب فانه يوجب لها النفقة والمهر بخلاف العبد فانه يوجبهما في رقبته قال ويكاتب عبده لانه من انواع الاكتساب فصار كالبيع بل هو انفع لانه يزول ملكه عنه الا بعد وصول البدل اليه وفي البيع يزول الملك بالعقد والقياس ان لا يجوز لان ماله الى العتق فصار كالاعتاق على مال فانه بالعتق يخرج عن ملكه وقد لا يصل الى البدل لافلاس العبد وعجزه عن الاكتساب ولانه يوجب للعتق اكثر مما وجب له والشيء لا يتضمن ما هو فوقه بخلاف الكتابة فانه يثبت للثاني مثل ما ثبت له وفيه احتياط قال فان ادى قبله فولاؤه للمولى معناه اذا ادى المكاتب الثاني قبل الاول لان للمولى فيه نوع ملك فصح اضافة الاعتاق اليه لانه سبب عند تعذر اضافته الى المباشر كالوكيل فاذا ادى الاول بعد ذلك وعتق لم ينتقل اليه الولاء لان المولى جعل معتقا بسبب صحيح فلا ينتقل عنه

وان ادى الاول قبله فولاؤه له لانه اذا ادى الاول عتق وصار اهلاً فيضاف اليه لانه الاصل قال
وان ولد له من امته ولد فحكمه كحكمه وكسبه له لانه لو كان حرا عتق عليه فاذا كان مكاتبا يكاتب عليه
تحقيقا للصلة بقدر الامكان واذا دخل في كتابته كان كسبه له لان له كسب ولده كسبه
قال وكذلك ولد المكاتبة معها لانه ثبت فيها صفة امتناع البيع فيسري الى الولد كالتدبير
ونحوه قال ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت دخل في كتابة الام لرجحان جانب الام كما مر في
الحرية والرق قال وان ولدت من مولاها ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت صارت ام ولد
وعجزت نفسها لانه صار لها جهتا حرية عاجل ببدل الكتابة واجل بغير بدل وهي لمنية الولد فتختار
ايهما شاءت وولدها ثابت النسب من المولى لان ملكه ثابت في الام وهو كاف للاستيلاد وسقط عنها
بدل الكتابة وان ماتت قبله وتركت مالا يؤدي منه بدل الكتابة وما بقي ميراث لابنها كما هو عرف
وان لم تترك وفاء فلا سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا ان يدعوه لحرمة وطيها عليه
فان لم يدعه حتى ماتت من غير وفاء سعى الولد الثاني لانه مكاتب تبعا لها فلو مات المولى بعدها عتق
وبطلت عنه السعاية لانه في حكم ام الولد قال وان كانت ام ولده جاز لما مر في الاستيلاد
فاذا مات سقط عنها مال الكتابة لانها عتقت بالاستيلاد والبدل وجب لتحصيل العتق
وقد حصل دونه وسلم لها الاولاد والاكساب لما بينا وان ادت قبل موت المولى عتقت بمقتضى عقد
الكتابة وان كاتب مدبرته جاز لما مر في التدبير فان مات المولى ولا مال له ان شاءت سعت في ثلثي قيمته
او جميع بدل الكتابة وقال ابو يوسف تسعى في الاقل منهما وقال محمد تسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي
بدل الكتابة فالتخيير مذهب ابي حنيفة وحده ومحمد وحده خالف في المقدار فخلافهم في التخيير
بناء على اختلافهم في تجزي الاعتاق فعند ابي حنيفة لما تجزى بقي عتقه عتق ثلثه بالموت وبقي ثلثاه
فقد توجه له جهتا عتق معجل وهو السعاية بالتدبير ومؤجل ببدل الكتابة فيختار ايهما شاء وعندهما
عتق كله لما عتق بعضه وقد وجب عليه احد المالين فيؤدي اقلهما لانه يختار الاقل لا محالة ولمحمد
في المقدار ان البدل مقابل بالكل وقد سلم له الثلث بالتدبير فيسقط بقدره لانه ما اوجب البدل

في مقابلة الثلثين الا ترى انه لو خرج من الثلث سقط عنه جميع البدل فاذا خرج ثلثه سقط الثلث وصار
كما اذا دبر مكاتبه ومات فانه يسعى في الاقل من ثلثي القيمة وثلثي البدل كذا هنا ولهما انه قابل جميع البدل
بثلثي رقبته فلا يسقط منه شيء وهذا لانه بالتدبير استحق حرية الثلث ظاهرا والعاقل لا يلتزم
المال بمقابلة ما يستحقه من حريته وصار كما اذا طلق امرأته ثنتين ثم طلقها ثلثا على الف كان الالف
مقابلة بالواحدة الباقية لدلالة الارادة كذا هنا بخلاف ما اذا دبر مكاتبه لان البدل مقابل
بالجميع اذ لا استحقاق له في شيء بالكتابة فافترقا فصل واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على
قيمة العبد او على الف اذ يرد اليه المولى عبدا بغير عينه فهو فاسد لان الخمر والخنزير ليس بمال في
حق المسلم فلم يصلحا بدلا والقيمة مجهولة القدر والجنس والصفة فصار كالكتابة على ثوب او دابة
فانه لا يجوز لتفاحش الجهالة كذا هنا واما الثالثة فمذهب ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
هي جائزة وتنقسم الالف على قيمة المكاتب وعلى قيمة عبد وسط فيبطل منها حصة العبد ويصير كانه كاتبه بالباقي
لانه لو كاتبه على عبد صح وانصرف الى عبد وسط فكذا يصح استثناؤه منه ولهما ان المستثنى مجهول
فيوجب جهالة المستثنى منه ولان العبد لا يصح مستثنى من الالف وانما المستثنى قيمته والقيمة لا تصلح
بدلا فلا يصلح مستثنى قال فان ادى الخمر عتق باعتبار التعليق وان لم ينص على التعليق لان
الفاسد معتبر بالجائز كالبيع وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة الخمر لان القيمة هي البدل وقال ابو يوسف
يعتق باداء كل واحد منهما اما الخمر فلانه بدل صورة واما البدل فبدل معنى وعن ابي حنيفة انما يعتق
باداء عين الخمر اذا قال ان اديتها فانت حر للتنصيص على التعليق وفي ظاهر الرواية لم يفصل على ما مر
قال واذا عتق باداء الخمر فعليه قيمة نفسه كما قلنا في البيع الفاسد اذا هلك المبيع لا ينقص عن
المسمى ويزاد عليه لانه عقد فاسد فتجب القيمة عند الهلاك بالغة ما بلغت كالمبيع فاسدا ولان المولى
ما رضي بالنقصان والعبد ما رضي بالزيادة خوفا من بطلان العتق فتجب الزيادة قال وفيما اذا كاتبه على
قيمته يعتق باداء القيمة لانه هو البدل فيعتق كالخمر لان الجهالة في الفاسد بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب
حيث لا يعتق باداء ثوب لتفاحش الجهالة فانه لا يدري اي ثوب اراد المولى فلا يثبت العتق بدون ارادته
قال وكذا الكتابة على الدم والميتة باطل لانهما ليسا بمال اصلا ولا موجب لها ولو علق العتق بادائهما

عتق

عتق بالاداء لوجود الشرط ولا شي عليه لعدم المالية والكتابة على الحيوان والثوب كالنكاح ان عيّن النوع صح وان اطلق
لا يصح وقد مر في النكاح ولو علق عتقه باداء ثوب او دابة او حيوان غير لا يعتق للجهالة الا حتى على ما بيناه
وان كاتبه على حيوان موصوف فادى القيمة اجبر على قبولها كما قلنا في المهر قال ولو كاتب الذمي عبده على خمر جاز
اذا ذكر قدرا معلوما وكذا اذا كاتبه على خنزير لانها مال في حقهم وايهما اسلم فللمولى قيمة الخمر لانه ان كان العبد
هو المسلم فهو ممنوع من تمليكها وان كان المولى فهو ممنوع من تملكها فوجبت القيمة وايهما ادى عتق لان القيمة تصلح
بدلا كالكتابة على حيوان موصوف فيعتق بادائها كان **فصل** ولو كاتب عبديه كتابة واحدة ان اديا عتقا
وان عجزا ردا الى الرق جاز ولا يعتقان الا بالاداء الجميع لان الكتابة واحدة وشرطه فيهما معتبر ولا يعتق احدهما
باداء نصيبه لما قلنا فان عجز احدهما ورد الى الرق اما باصطلاحهما او برده القاضي ولم يعلم الاخر بذلك ثم ادى
الاخر جميع الكتابة عتقا لانهما كشخص واحد الا ترى انهما لا يعتقان الا باداء الجميع فكذا لا يردان الا بعجزهما
ولان الغائب يتضرر بهذا القضاء لانه لو نفذ سقط حصته من البدل ولا يعتق باداء حصته والحاضر
ليس بخصم عنه فيما يضره وكذا الوصي بعد ذلك وادى عنهما او بحصتين ثم عجز ورده في الرق فهو باطل لان رد
الاول لما لم يصح صار كالعدم فلا يتحقق العجز لاحتمال قدرة الاول قال وكان لرجلين فكاتباهما كذلك
فكل واحد منهما مكاتب لحصته يعتق بادائها لان كل واحد منهما انما استوجب البدل على مملوكه ويعتبر شرطه
في مملوكه لا في مملوك غيره بخلاف المسألة الاولى لان شرطه معتبر في حقهما لانهما مملوكاه قال وان كاتبهما
على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جاز استحسانا ويجعل كل واحد منهما اصيلا في وجوب الالف
عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه تصحيحا لتصرفهم بحاجتهم الى
الخروج عن الرق واذا كان كذلك فايهما ادى عتقا لوجود الشرط ويرجع على شريكه بنصف ما ادى
لانه قضى دينا عليه بامره فرجع عليه تحقيقا للمساواة بينهما ولو لم يرجع بشي او رجع بالجميع لا تحصل المساواة
ولو اعتق المولى احدهما قبل الاداء عتق لما بينا وسقطت حصته لما تقدم ويبقى على الاخر النصف لان البدل
مقابل برقبتهما على الحقيقة وانما جعلناه على كل واحد منهما احتيالا لتصحيح الكفالة وبعتق احدهما
استغنينا عن ذلك واذا كان مقابلا برقبتين يتنصف وللمولى ان ياخذ بالنصف الباقي ايهما شاء المعتق

بالكفالة وصاحبه بالاصالة ولو كاتب نصف عبده جاز وصار نصفه مكاتبا وعندهما يصير كله مكاتبا بناءً
على تجزي الاعتاق وعدمه فيصير نصفه مكاتبا ونصفه مأذونا له في التجارة لان الاذن لا يتجزى ونصف
اكسابه له ونصفها للمولى فاذا ادى عتق نصفه وسعى في نصف قيمته ولا حق للمولى في اكسابه بعد العتق
لانه مستسعى وهو كالمكاتب عنده ولا حق للمولى في اكساب المكاتب واذا مات المكاتب وترك
وفاءً اديت مكاتبته وحكم بحريته في آخر جزءٍ من اجزاء حيوته ويعتق اولاده وما كان من فضل شيء فلورثته وروى
ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما ولانه عقد معاوضة لا ينفسخ بموت احدهما وهو المولى فلا ينفسخ بموت
الاخر لتسوية بينهما وكما في البيع ولان البدل كان في ذمته ولم يبق صالحة لذلك بالموت ولهذا حل به الاجل
فينتقل الى التركة كما هو دأب الديون فتخلفت الذمة وخلو الذمة توجب العتق الا انه لا يحكم بالعتق حتى يصل المال الى
المولى مراعاة لحقه وليتحقق خلو ذمته لاحتمال هلاك تركته قبل الاداء فاذا وصل حكم بحريته في اخر جزءٍ من
اجزاء حيوته فيموت حرا فيعتق اولاده تبعا له على ما قدمنا فان فضل شيء فلورثته لانه حر وهم احرار فان لم
يترك وفاءً وترك ولداً ولد في الكتابة سعى كالاب معناه على نجومه فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وعتق
الولد لانه داخل في كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الاب متصلا به فورد العقد عليه فدخل
كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاءً قال وان ترك ولداً اشتراه فان ادى الكتابة
حالا والا رد في الرق وقالا هو والمولود في الكتابة سواء لانه متصل به حالة العقد فيسري العقد اليه ودخل في حكمه
وسعى في نجومه الا ان المشترى اذا ادى في الحال يصير كان المكاتب مات عن وفاء فيحكم بعتقه آخر عمره فيعتق ولده
تبعاً على ما بينا قال واذا مات المولى ادى الكتابة الى ورثته على نجومه لانهم يخلفونه في الاستيفاء وان
(عتقه) اعتقوه جميعاً احدهم لم يعتق لعدم الملك فانه لا يملك بشيء من اسباب الملك فكذا بالارث وان اعتقوه جميعاً
عتق لانه يصير ابراءً عن بدل الكتابة لان الارث يجري في البدل والابراء عنه موجب للعتق كما لو ابرأه المولى
الا ان اعتاق البعض لا يوجب اسقاط نصيبه من البدل لانه لا يمكن جعله ابراءً مقتضى للعتق والا عتق فانه لو
اعتقه البعض لا يعتق ولا يمكن ان يجعله ابراءً عن الكل لتعلق حق البقية قال واذا عجز المكاتب عن نجم نظر
الحاكم فان كان له مال يرجوه او صوله انظره يومين او ثلثة ولا يزاد عليها لان في ذلك نظر الجانبين والثلاث مدة

لابد الاعذار كما في امهال المديون للقضاء ونحوه وان لم يكن له جهة عجزه وعاد الى احكام الرق وقال ابو يوسف
لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ولهما ان العجز سبب للفسخ وقد تحقق فان من عجز
عن نجم كان عن نجمين اعجز ولانه فات مقصود المولى وهو وصول المال اليه عند حلول النجم فلم يكن راضيا فيفسخ
والايام الثلثة لابد منها لامكان الاداء وليس بتاجيز والاثر معارض بما روي ان ابن عمر عجز مكاتبة له حين عجزت
عن نجم واحد وردها الى الرق فتعارضا فان عجز عن نجم عند غير القاضي فرده مولاه برضاه جاز لان الفسخ
بالتراضي يجوز من غير عذر فبعذر اولى وان ابى العبد ذلك فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم فلابد في فسخه من
القاضي او الرضا كسائر العقود واذا فسخه عاد الى احكام الرق لان بالفسخ يبطل الكتابة كان لم يكن وما في يده
من اكساب لمولاه لانه كسب عبده

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وولاء موالاة وسبب ولاء العتاقة الاعتاق لاضافته اليه والحكم
يضاف الى سببه وسواء كان ببدل او بغير بدل او للكفارة او لليمين او بالنذر وعتق القريب بالشراء والكتابة
بالاداء والمدبر وام الولد بالموت اعتاق لان جميع ذلك مضاف اليه فيكون من جهته فيدخل تحت قوله عليه السلام
الولاء لمن اعتق والمقصود من الولاء بنوعيه التناصر وكانت الجاهلية يتناصرون باشياء منها الحلف
والعقد فقرر صلى الله عليه وسلم تناصرهم بنوعي الولاء فقال مولى القوم منهم وقال حليف القوم منهم والمراد
بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا اذا اعتقوا واعتقدوا الولاء اكدوها بالحلف قال ويثبت للمعتق ذكرا كان
او انثى وان شرطه لغيره او سائبة لاطلاق ما روينا ولا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على ملكه وتاكد السبب
من جهته فلا ينتقل عنه فاذا مات فهو لاقرب الناس الى عصبته فيكون لابنه دون ابيه اذا اجتمعا وفيه اختلاف
ذكرته ودلائله في الزيادات من هذا الكتاب بعون الله تعالى قال وان استووا في القرب فهم سوا
لاستوائهم في العلة وهي القرابة والعصوبة قال وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او جر ولاء معتقهن لانهن لسن بعصبة او لان السبب النصرة ولسن من اهلها ولقوله عليه السلام ليس للنساء
من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن
وهذا نص على ثبوت الولاء لهن اذا اعتقن او كن سببا في الاعتاق وينبغي ثبوت الولاء لهن بعد ذلك

متن الولا

ويؤيد هذا حديث ابنة حمزة وقد ذكرنا في الزيادات ايضا ولانها ساوت الرجل في السبب وهو الاعتاق واذا
استحقت ميراث معتقها فكذا معتق معتقها لانها تسببت الى عتقه ولان معتقه ينسب اليها بالولاء
وصورة جر ولاء معتقهن بان زوجت عبدها معتقة الغير فولدت فولاؤه لمولى الزوجة لان الاب عبد ولا ولاء له
فاذا اعتق جر ولاء ابنه الى مواليه وصورة معتق معتقهن اذا اعتقت عبدا فاشترى عبدا وزوجه
معتقة الغير فولدت منه فولاء اولادها لمواليها لما بينا فاذا اعتق معتق المراة العبد جر ولاء اولاده اليه
ويكون ذلك الولاء لمعتقته فذلك جر ولاء معتق معتقها ولو اعتقت الام وهي حامل فولدت لا ينتقل الولاء
عن مواليها ابدا لان العتق ورد على الولد لانه كان موجودا متصلا بها وقت العتق فلا ينتقل ولاؤه كما اذا
اعتقه قصدا ويعرف ذلك اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من يوم العتق على ما عرف وكذا اذا ولدت ولدين
احدهما لاقل من ستة اشهر لانهما خلقا من ماء واحد والاصل في جر الولاء قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة
النسب والنسب الى الاب فكذا الولاء فاذا امتنع اثباته الى الاب لمانع فاذا زال المانع عاد الولاء
الى الاب عملا بالاصل كولد الملاعنة ينسب الى امه فاذا اكذب الاب نفسه ثبت نسبه منه وروي
ان الزبير بن العوام راى فتية لعسا اعجبه ظرفهم وامهم مولاة لرافع بن خديج وابوهم عبد لبعض جهينة
او لبعض اشجع فاشترى اباهم فاعتقه وقال لهم انتسبوا الي فقال رافع بل هم موالي فاختصما
الى عثمان فقضى بالولاء للزبير من غير مخالفة من غيره ولو اعتق الجد لم يجر الولاء ولا يكون الصبي
مسلما بالاسلام جده فان المسلمين لم يجعلوا الصغار مسلمين باسلام ادم ونوح وهما جدان وروي
الحسن عن ابي حنيفة انه يكون مسلما تبعا للجد ويجر الجد ولاءه لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه
قال وسبب ولاء الموالاة العقد والمطلوب منه التناصر وله ثلثة شرائط الاول ان يكون لم بلا ولــ
معتق لان ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوت الاضعف الثاني الا ان يكون عربيا لان العرب لا يسترقون
فلا يكون عليهم ولاء العتاقة فولاء الموالاة اولى والثالث ان لا ينتسب الى احد ولا يكون له نسب
معروف وهو عقد مشروع لقوله عليه السلام لما سئل عمن اسلم على يد رجل فقال هو احق الناس به محياه
ومماته ان ولاه بميراثه لا لشخصه وروي ان رجلا اسلم على يد تميم الداري ووالاه فقال عليه السلام

مواخوك ومولاك تعقل عنه وترثه وصورته اذا اسلم على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه فقال
انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت فقبل الاخر فذلك صحيح وكذا اذا اسلم على يد رجل ووالى غيره
صح فاذا مات ولا وارث له ورثه المولى وتمامه يعرف في الفرائض ويدخل في عقد الولاء الاولاد الصغار للتبعية
والولاية وكذا كل من يولد له بعد ذلك والا انهم يتبعونه في النسب فكذا في الولاء فان اسلم له ابن كبير على يد آخر ووالاه
لانقطاع ولايته عنه ومن شرطه ان يكون المولى عاقلا بالغا حرا حتى لا تصح موالاة الصبي والعبد والمجنون
ولو والى الصبي باذن الاب او الوصي جاز والولاء للصبي وان والى العبد باذن مولاه جاز وكان وكيلا عن مولاه ويقع
الولاء للمولى لان الصبي من اهل الولاء والعبد لا لان حكم الولاء العقل والارث والعبد ليس اهلا لذلك فيثبت الولاء
لاقرب الناس منه وهو المولى قال وله ان ينقل عنه ولاءه بالقول والفعل لانه عقد غير لازم لان الاعلى متبرع
بالقيام بنصرته وعقل جنايته والاسفل متبرع بجعله خليفته في ماله والتبرع غير لازم ما لم يحصل به المقصود
او العوض كالهبة وله ان ينقل بالقول بحضرة الاخر وبالفعل مع غيبته بان يوالي غيره كعزل الوكيل بالقول
يشترط علمه لانه عزل قصدا وبالفعل لا يشترط لانه عزل حكما قال فان عقل عنه او عن ولده ثم رجع ليس له
ذلك لحصول العوض كالهبة وكذا اذا كبر احد اولاده فليس له ان يرجع عنه بعد ما عقل لما ذكرنا انه دخل
في عقده وولايته قال واذا اسلمت المرأة ووالت وثبت بالولاء وفي يدها ابن صغير تبعها في الولاء وقالا
لا يتبعها لانه لا ولاية لها على ماله فعلى نفسه اولى وله انه بمنزلة النسب وهو نوع يختص فيملكه على كشف الهبة والله اعلم

كتاب الايمان

وهو جمع يمين واليمين في اللغة القوة قال تعالى لاخذنا منه باليمين
اي بالقوة والقدرة وقيل في قوله تعالى انكم كنتم تأتوننا عن اليمين اي تمنعوننا عنه وقال اذا ما راية رفعت
تلقاها عرابة باليمين وهي الجارحة ايضا وهي مطلق الحلف باي شيء كان من غير تخصيص قوله تعالى فراغ عليهم ضربا باليمين
يحتمل الوجوه الثلثة اي بيده اليمنى او بقوته او بحلفه وهو قوله وتالله لاكيدن اصنامكم وفي الشرع نوعان
احدهما القسم وهو ما يقتضي تعظيم المقسم به فلهذا قلنا لا يجوز الا بالله تعالى قال عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او
ليذر وفيها المعنى اللغوي لان فيها الحلف وفيها معنى القوة لانهم يقوون كلامهم ويوثقونه بالقسم بالله تعالى اذ كانوا
اذا تحالفوا وتعاهدوا يأخذون باليمين اليمنى اي راحة الثاني الشرط والجزاء وهو تعليق الجزاء بالشرط

على وجه ينزل الجزاء عند وجود الشرط كقوله ان لم آتك غدا فعبدي حر وهذا النوع ثبت بالاصطلاح الشرعي
ولم ينقل عن اهل اللغة وفيه معنى القوة والتوثق ايضا لان اليمين تعقد للحمل على فعل المحلوف عليه او للمنع
عن فعله فان الانسان يعلم كون الفعل مصلحة ولا يفعله لنفور الطبع عنه ويعلم كونه مفسدة ولا يمتنع عنه لميله
اليه وغلبة شهوته عليه فاحتاج الى تاكيد عزمه على الفعل او الترك الى اليمين وكان اليمين بالله تعالى يحمله او
تمنعه لما يلازمها من الاثم بهتك الاسم المعظم والكفارة فكذلك الشرط والجزاء يحمله ويمنعه لما يلازمه من زوال
ملك النكاح وملك الرقبة وغير ذلك فيحصل المنع والحمل بكل واحد من اليمينين فالحقنا بها لاشتراكهما في المعنى
واليمين مشروعة في المعاملات والخصومات توكيدا وتوثيقا للقول قال تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
وقال عليه السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر والافضل ان تقلل الحلف
والحلف بغير الله تعالى قيل يكره لقوله عليه السلام ملعون من حلف بالطلاق وحلف به وقيل ان اضيف الى المستقبل
لا يكره والى الماضي يكره وهذا احسن لانها مستعملة في العهود والمواثيق بين المسلمين من غير نكير والحديث محمول على
الاضافة الى الماضي بالاجماع وهي من ايمان السفلة قال اليمين بالله تعالى ثلثة غموس وهي الحلف على امر ماض
او حال يتعمد فيه الكذب فلا كفارة فيها ولغو وهي الحلف على امر يظنه كما قال وهو بخلافه ويرجو ان لا يؤ
اخذ بها ومنعقدة وهي الحلف على امر في المستقبل ليفعله او يتركه فاذا حنث فيها فعليه الكفارة وبيان
ذلك ان اليمين اما ان يكون على الماضي او على الحال او على المستقبل فان كانت على الماضي او على الحال فاما ان تعمد
الكذب فيها وهي الاولى او لم يتعمد وهي الثانية وان كانت على المستقبل فهي الثالثة سواء كان عمدا او ناسيا
مكرها او طايعا على ما نبينه ان شاء الله تعالى اما الغموس فليست يمينا حقيقة لان اليمين عقد مشروع
على ما بينا وهذه كبيرة فلا تكون مشروعة وتسميتها يمين مجاز لوجود صورة اليمين كما نهى عليه السلام عن بيع الحر
سماه بيعا مجازا قالوا وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها في نار جهنم ولهذا قلنا لا كفارة فيها واليمين
على الماضي مثل قوله والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله او والله لقد فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله والحال
ان يقول والله ما لهذا علي دين وهو يعلم ان له عليه فهذه اليمين لا تنعقد ولا كفارة فيها وانما التوبة والاستغفار
وامرها الى الله تعالى قال عليه السلام خمس من الكباير لا كفارة فيهن الشرك بالله وعقوق الوالدين وبهت المسلم
والفرار من الزحف واليمين الغموس وقال عليه السلام اليمين الغموس تدع الديار بلاقع وما يؤثر فيها الختان ولو

منكرها تعليماً او يقول لو كان لها كفارة لما ودعت الديار بلاقع لان الكفارة اسم لما يستر الذنب فرفع اثمه وعقوبته
لعظمه من الذنوب ولانها كبيرة بالحديث والكفارة عبادة لانها تتادى بالصوم ويشترط فيها النية فلا يتعلق
بها ولان الله تعالى اوجب الكفارة بقوله بما عقدتم الايمان فكفارته والعقد ما يتصور فيه الحل والعقد
وذلك لا يتصور في الماضي واما اللغو كقوله والله ما دخلت الدار او ما كلمت زيدا يظنه كذلك وهو بخلافه
ويكون ايضاً كقوله والله ان المقبل لزيد فاذا هو عبد الله والاصل فيه قوله تعالى لا يواخذكم الله
باللغو في ايمانكم وحكى محمد عن ابي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله بلى والله وعن
عايشة مثله موقوفاً ومرفوعا وعن ابن عباس هو الحلف على يمين كاذبة وهو يرى انه صادق فان
قيل كيف يقول محمد بن الحسن نرجو ان لا يواخذه الله بها والله سبحانه وتعالى نفى المواخذة قطعا فالجواب
من وجهين احدهما ان العلما اختلفوا في تفسير اللغو فقال محمد نرجو ان لا يواخذه الله تعالى باليمين
على الوجه الذي فسره لاحتمال انها اللغو عنده والثاني ان الرجا على وجهين رجا طمع ورجا تواضع
فجاز ان محمدا ذكر ذلك على سبيل التواضع وروى ابن رستم عن محمد لا يكون اللغو الا في اليمين بالله وقد عبر
عند الكرخي فقال ما كان المحلوف به هو الذي يلزمه بالحنث فلا لغو فيه وذلك لان من حلف بالله على
امر يظنه كما قال وليس كذلك لغا المحلوف عليه وبقي قوله والله فلا يلزمه شي واليمين بغير الله تعالى
يلغو المحلوف عليه ويبقى قوله والله فلا يلزمه شي واليمين بغير الله امراته طالق او عبده حر او عليه الحج فيلزمه
واما المنعقدة فانواع منها ما يجب فيه البر كفعل الفرايض ومنع المعاصي لان ذلك فرض عليه فيتاكد باليمين
ونوع يجب فيه الحنث كفعل المعاصي وترك الواجبات قال عليه السلام من حلف ان يطيع الله فليطعه
ومن حلف ان يعصيه فلا يعصه ونوع الحنث فيه خير من البر كهجران المسلم ونحوه قال عليه السلام
من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه ولان الحنث يجبر بالكفارة
ولا جابر للمعصية ونوع هما في السوا فحفظ اليمين فيها اولى قال تعالى واحفظوا ايمانكم اي
عن الحنث قال واذا حنث لغيره في الايمان المستقبلة فعليه الكفارة لقوله تعالى ولكن يواخذكم
بما عقدتم الايمان قال وان شا اعتق رقبة وان شا اطعم عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون

اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة خير فيكون الواجب احدها ثم قال فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام وقرا ا
مسعود ثلثة ايام متتابعات وقراته مشهورة فكانت كالخبر المشهور والكلام في الرقبة تقدم
والتفصيل في ذلك مر في الظهار واما الكسوة فهو اسم لما تكتسي به والمقصود منها رد العري فكل
ثوب يصير به مكتسيا يسمى كسوة والا فلا فاذا اختار الحانث الكسوة كسى عشرة مساكين كل
مسكين ما ينطلق عليه الكسوة روي عن ابي حنيفة وابي يوسف ان ادناه ما يستر عامة بدنه فلا
يجوز السراويل لان لابسه يسمى عريانا عرفا وعن محمد ادناه ما يجوز فيه الصلوة فلا يجوز الخف وا
القلنسوة لان لابسها لا يسمى مكتسيا ولهذا لا يجوز فيها الصلوة وقيل لكل مسكين ازار ورداء
وقميص وقيل ملحفة وقيل يجوز الازار ان كان يتوشح به وان كان يستر عورته دون البدن لا يجوز
كالسراويل على قول محمد يجوز لا يجوز فيه الصلوة وعن ابي حنيفة في العمامة ان كانت سابغة قدر الازار
السابغ او ما يقطع منه قميص يجوز والا فلا ثم ما لا يجزيه في الكسوة تجزيه عن الاطعام باعتبار القيمة
اذا نواه ولا بد في الكفارة الا فعل يزيل ملكه عن العين ليكون زاجرا ولو دعا له فيتحقق معنى العقوبة
فلا بد فيه من التمليك ولو اعاره لا يجوز لانه لا يزول ملكه عن العين بخلاف الطعام حيث يجوز فيه
الاباحة لان ملكه يزول بالتمليك ولو كفر عنه غيره بامره جاز وبغير امره لا يجوز كما في الزكوة لانها عبادة
او عقوبة فلا بد من الاتيان بنفسه او نائبه وذلك بالاذن لينتقل فعله اليه قال ولا يجوز
التكفير قبل الحنث لقوله عليه السلام من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر
يمينه وروي ثم ليكفر عن يمينه امر وانه يقتضي الوجوب ولا وجوب قبل الحنث او نقول اذا حنث
يجب عليه ان يكفر بالامر ولان الكفارة ساترة والستر يستدعي ذنبا او جناية ولم يوجد قبل الحنث
لان الجناية هي الحنث لما يتعلق به من هتك حرمة اسم الله تعالى في اليمين ما تقدم من ذلك فلا يكون سببا
مفضيا الى الحنث بخلاف ما اذا كفر بعد الجرح قبل زهوق الروح لان الجرح سبب مفض الى الزهوق
غالبا وبخلاف ما اذا ادى الزكوة بعد النصاب قبل الحول لان السبب المال قال والقاصد
والمكره والناسي في اليمين سوا قال عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والايمان

وحرز عن اربعة لا ردية فيهن وعد منها الايمان وروي ان المشركين استحلفوا حذيفة واباه ان لا يعينا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل لرسول الله فقال نفي لهم بعهدهم ونستعين الله عليهم نحكم بصحة
اليمين مع الاكراه والكلام في الاكراه مضى في بابه ولان شرط الحنث هو الفعل ووجود
الفعل حقيقة لا يعدمه الاكراه والنسيان ولا تصح يمين الصبي والمجنون والنايم لما مر في الطلاق
وحروف القسم الواو والبا والتا هو المعهود المتوارث وقد ورد به القران قال تعالى
والله ربنا وقال يحلفون بالله وقال تالله لقد ارسلنا والله يمين يعنا لان اللام تبدل
من البا قال تعالى آمنتم به وآمنتم له والاصل فيه ان حرف البا للالصاق وضعا والواو بدل عنه
فانه في الجمع وفي الالصاق معنى الجمع والتا بدل من الواو كقولهم تراث وتجاه فلما كانت البا اصلا صلحت
للقسم في اسم الله وساير الاسما وفي الكناية بك لا افعلن كذا وكون الواو بدلا عنها نقصت عنها فصلحت
في الاسما الصريحة دون الكناية وكون التا بدلا البدل اختصت باسم الله وحده ولم تصلح في غيره من الاسما
ولا في الكناية قال وتضمر الحروف فتقول الله لا افعل كذا ثم قد ينصب لنزع الخافض وقد يخفض دلالة
عليه وهو خلاف بين البصريين والكوفيين والنبي عليه السلام حلف الذي طلق امراته البتة
آلله ما اردت البتة الا واحدة والحذف من عادة العرب تخفيفا والحلف في الاثبات ان يقول
والله لقد فعلت كذا او والله لافعلن كذا مؤكدا بالتاكيد وهو اللام والنون حتى لو قال والله افعل
كذا اليوم فلم يفعله لم يلزمه الكفارة لان الحلف في الاثبات لا يكون الا بحرف التاكيد لغة
اما في النفي فيقول والله لا افعل كذا او والله ما فعلت كذا قال واليمين بالله تعالى او باسمايه لانه يجب
تعظيمه ولا يجوز هتك حرمة اسمه اصلا ولانه متعاهد متعارف والايمان مبنية على العرف فما
تعارف الناس الحلف به يكون يمينا وما لا فلا لان قصدهم ونيتهم ينصرف الى الحقيقة العرفية كما ينصرف
عند عدم العرف الى الحقيقة اللغوية لان الحقيقة العرفية قاضية على اللغوية لسبق الفهم اليها
قال ولا يحتاج الى نية الا فيما يسمى به غيره كالحكيم والعليم فيحتاج الى النية وقيل لا يحتاج في جميع اسمائه
ويكون حالفا لان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز والظاهر انه قصد يمينا صحيحة فيحمل عليه فيكون حالفا

الا ان ينوي غير الله تعالى لانه نوى محتمل كلامه وعن محمد وامانة الله يمين فلما سيل عن معناه لم يبين
لاحتمال انه اراد الفرايض ذكره الطحاوي ويقال وبصفات ذاته كعزة الله وجلاله الا
وعلم الله فلا يكون يمينا وكذلك رحمة الله وسخطه وغضبه ليس بيمين اعلم ان الصفات
ضربان صفات الذات وصفات الفعل والفرق بينهما ان كل ما يوصف بالله تعالى ولا يجوز ان يوصف
بضده فهو من صفات ذاته كالقدرة والعزة والعلم والعظمة وكلما يجوز ان يوصف به وبضده
فهو من صفات الفعل كالرحمة والرافة والسخط والغضب فما كان من صفات الذات اذا حلف به يكون
يمينا الا وعلم الله لان صفات الله تعالى قديمة كذاته فما تعارف الناس الحلف به صار ملحقا بالاسم
والذات فيكون يمينا والا فلا وعلم الله ليس بمتعارف حتى قال عامة المشايخ لا يكون يمينا وان نوى لعدم التعارف
وعند بعضهم يكون يمينا كغيرها من الصفات ولان صفات الذات لما لم يكن لها معنى غير الذات كان ذكرها كذكر
الذات فكان قوله وقدرة الله كقوله والله الا ان ورد هو القياس في العلم لانه من صفات الذات الا انه جرت
العادة ان العلم يذكر ويراد به المعلوم ومعلوم الله تعالى غيره قال النسفي وهذا لا يستقيم على مذهب
اهل الحق والصحيح انها كلها صفات الله تعالى ازلية قايمة بذاته والحلف بها حلف بالله والفرق
الصحيح ما قاله محمد رحمه الله ان هذه الاشيا يراد بها غير الصفة فلهذا لم يصر به حالفا بالشك فالرحمة
تذكر ويراد بها المطر والنعمة يراد بها الجنة قال تعالى ففي رحمة الله هم فيها خالدون والسخط والغضب
يراد بهما ما يقع من العذاب في النار والرضى يراد به ما يقع من الثواب في الجنة فلا يصير حالفا بغير الله من
هذا الوجه قال والحلف بغير الله تعالى ليس بيمين كالنبي والقران والكعبة والبراءة منه يمين والاصل في
هذا ان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز لما روينا وروي انه عليه السلام سمع عمر يحلف بابيه فقال ان الله ينهاكم ان
تحلفوا بابائكم من كان حالفا فليحلف بالله او فليصمت وروي من حلف بغير الله فقد اشرك لان الحلف تعظيم
المحلوف به ولا يستحقه الا الله تعالى واذا لم يجز الحلف بغير الله تعالى لا يلزمه به كفارة لانه ليس بيمين
ولم يهتك حرمة منع من هتكها على التابيد ويدخل في ذلك ما ذكرنا اما النبي والكعبة فظاهر واما القران
فهو المجموع المكتوب في المصحف بالعربية لانه من القرء وهو الجمع وانه يقتضي الضم والتركيب وذلك من صفات

حدث فيكون غير الله تعالى وغير صفاته لان صفاته قائمة بذاته ازلية فهو حتى لو حلف بكلام الله تعالى كان يمينا
ن كلام صفة قائمة بذاته لا توصف بشيء من اللغات لان اللغات كلها محدثة مخلوقة او اصطلاحية لا
يجوز ان تكون قديمة بل هي عبارة عن القديم الذي هو كلام الله تعالى وهذا مذهب اهل السنة والجماعة من اصحابنا
رضي الله عنهم وكذلك دين الله وطاعة الله وشرائعه وانبياؤه وملائكته وعرشه وحدوده والصلاة والصوم
والحج والبيت والكعبة والصفا والمروة والحجر الاسود والبر والمنبر لان جميع ذلك غير الله تعالى قال عليه السلام لا تحلفوا
بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحد من حدود الله ولا تحلفوا الا بالله قال ابو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد
والاخلاص واما البراءة من ذلك فيمين كقوله اذ فعلت كذا فانا بريء من القرآن او من الكعبة او من هذه القبلة او من النبي لان
البراءة من هذه الاشياء كفر وكذا اذا قال انا بريء مما في المصحف او من صوم رمضان او من الحج واصله ان كل ما يكون
اعتقاده كفرا والحلف به يمين ففيه الكفارة اذا حنث لان الكفر لا يجوز استباحته على التأبيد لحق الله تعالى لما
فيه من هتك حرمة اسمه ومن هذا انا عبد الصليب او اعبد من دون الله ان فعلت كذا ولو قال الطالب الغالب لافعلن كذا
فهو يمين للعرف قال وحق الله ليس بيمين وروي عن ابي يوسف انه يمين لان الحق من صفات الله تعالى وهو حقيته كانه
قال والله الحق ولان الحلف به متعارف وهو المختار اعتبارا للعرف ولهما ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن حق الله على
عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا فصار كقوله والطاعات والعبادات ولو قال كذلك ليس بيمين وان قال والحق يمين
لانه من اسماء الله تعالى ولو قال حقا لا يكون يمينا لانه يراد به تأكيد الكلام وتحقيق الوعد قال الطحاوي يعني كقوله واجبا
فهو يمين قال ولو قال ان فعلت كذا فعليه لعنة الله او هو زان او شارب خمر فليس بيمين وكذا غضب الله عليه وسخطه
لانه غير متعارف في الايمان ولو قال هو يهودي او نصراني فهو يمين لقول ابن عباس من حلف باليهودية والنصرانية
فهو يمين ولانه لما جعل الشرط دليلا على الكفر فقد اعتقد الشرط واجب الامتناع وقد امكن جعله واجبا لغيره بجعله يمينا
كما قلنا في تحريم الحلال ولو قال ذلك لشيء فعله فهي غموس ثم قيل لا يكفر اعتبارا بالمستقبل وقيل يكفر لانه قال
هو يهودي اذ التعليق بالماضي باطل والصحيح انه ان علم انه يمين لا يكفر فيهما وان كان يعتقد انه يكفر بالحنث يكفر فيهما
لانه لما اقدم على الحنث فقد رضي بالكفر ولو قال هذا هو مجوسي او كافر ونحوه قال ولو قال لعمر الله او وايم الله او وعهد الله
وميثاقه او علي نذر او نذر الله فهو يمين اما عمر الله فهو بقاء الله والبقاء من صفات الله ولان الله تعالى اقسم به

فقال لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون وايم وايم الله معناه يمين الله وهو جمع يمين وانه متعارف واما عهد الله فلقوله تعالى
واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان سمى العهد يمينا والميثاق هو العهد عرفا والنذر يمين قال
عليه السلم النذر يمين وكفارته كفارة يمين وقال عليه السلم من نذر نذرا وسماه فعليه الوفا به ومن نذر ولم يسم فعليه
كفارة يمين قال ولو قال احلف او اقسم او اشهد او زاد فيها ذكر الله تعالى فهو يمين وكذا قوله اعزم او اعزم بالله او علي
او يمين الله وعن محمد اذا قال اعزم او اعزم بالله لا اعرفه عن ابي حنيفة وقال زفر احلف واقسم واشهد لا يكون يمينا الا ان
اسم الله تعالى لانه احتمل الحلف والقسم بالله ويحتمل بغيره فلا يكون يمينا بالشك ولنا قوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم
وقال قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة وقال اذا اقسموا ليصرمنها مصبحين ولا يستثنون
قال محمد لا يكون الاستثناء الا في اليمين ولان حذف بعض الكلام جائز عند العرب تخفيفا ولان ذلك كالمعلوم لان الحلف
لا يكون الا بالله فكانه ذكره واما اعزم او اعزم بالله فالعزم هو الايجاب قال تعالى وان عزموا الطلاق والايجاب
هو اليمين وقول محمد لا اعرفه عن ابي حنيفة فقد رواه عنه الحسن واما علي يمين او يمين الله فلانه تصريح بايجاب
اليمين عليه واليمين لا يكون الا بالله وهو معتاد عند العرب قال فقلت يمين الله ما لك حيلة ووجه الله يمين
رواه ابن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لانه يذكر ويراد به الذات قال تعالى ويبقى وجه ربك وقال كل شيء هالك
الا وجهه وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بيمين لعدم العرف بذلك ولانه يذكر ويراد به غير الله تعالى يقال فعله ابتغاء
وجه الله تعالى اي ثوابه فلا يكون يمينا بالشك وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة انه من ايمان السفلة يعني انهم يقصدون
الجارحة فيكون يمينا بغير الله تعالى قال ومن حرم على نفسه ما يملكه فان استباحه او شيئا منه لزمته الكفارة
وذلك مثل قوله مالي علي حرام او ثوبي او جاريتي فلانة او ركوب هذه الدابة ونحوه قال عليه السلم تحريم الحلال
وكفارته كفارة يمين ولانه اخبر عن حرمته عليه فقد منع نفسه عنه وامكن جعله حراما لعينه باثبات
موجب اليمين لان اليمين ايضا تمنع عنه فيجعل كذلك تحرزا عن الغاء كلامه وهذا اولى من الحرمة الموبدة لانه نظيرها
في الشرع وهو ادنى ثم الحرمة يتناول الكل جزءا جزءا فاي جزء استباح منه حنث كقوله لا اشرب الماء ولو
وهبه او تصدق به لا حنث عليه لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة ولو قال
كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غيرهما وقال زفر يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا حلالا

هو التنفس ولنا ان المقصود البر ولا يحصل على اعتبار العموم فليسقط العموم فينصرف الى الطعام والشراب
به يستعمل فيما يتناول عادة ولو نوى امرأته دخلت مع المأكول والمشروب وصار موليا وان نوى امرأته وحدها
صدق ولا يحنث بالاكل والشرب قال ش بخنا هذا عرفهم اما عرفنا يكون طلاقا فاعرفاد ويقع بغير نية لانهم تعارفوه
فصار كالصريح وعليه الفتوى ولو قال مال فلان على حرام فاكله او انفقه حنث الا ان ينوي انه لا يحل لي لانه حرام
لا حنث عليه ولو حلف لا يرتكب حراما فهو على الزنا وان كان يجيء بافعال القبلة الحرام واشباهها ولو حلف
لا يطأ حراما فوطئ امرأته حالة الحيض والظهار لم يحنث الا ان ينويه لان الحرمة لعارض لان الوطء حرام في نفسه
ـــــــ ومن حلف حالة الكفر لا كفارة في حنثه لان الكافر ليس باهل لليمين لانها تعظيم الله تعالى ولا تعظيم مع الكفر
وليس اهلا للكفارة لانها عبادة حتى تتأدى بالصوم وليس من اهلها وتبطل اليمين بالردة فلو اسلم بعدها لا يلزمه
بها لان الردة تبطل الاعمال قال ـــــــ ومن قال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا حنث عليه وقد مر في الطلاق ولا بد من الاتصال
بالسكوت يتم الكلام فالاستثناء بعده يكون رجوعا ولا رجوع في اليمين **فصل** الخروج هو الانفصال من الداخل الى الخارج
والدخول الانفصال من الخارج الى الداخل فعلى اي وصف وجد كان خروجا سواء كان راكبا او ماشيا من الباب او من السطح
او من نقب في الحائط او تسور الحائط الا ان يقول من باب الدار فلا يحنث الا بالخروج من الباب قال حلف لا يخرج فامر
رجلا فاخرجه حنث لان الفعل مضاف اليه بالامر كما اذا ركب دابة فخرجت به وان اخرجه مكرها لا يحنث لعدم اضافته
الفعل اليه لعدم الامر وهو مخرج وليس بخارج وقيل ان قدر على الامتناع حنث عند محمد لانه لما لم يمتنع مع القدرة صار كانه
امر بالدخول كركوب الدابة وعن ابي يوسف انه لا يحنث وهو الصحيح لانه ليس بداخل وروى محمد عن ابي يوسف لو حمله برضاه
لا بامره لا يحنث لانه ليس بفاعل للدخول واليمين منعقدة على الفعل دون الرضا والارادة او نقول الفعل انما يضاف اليه
بامره وقيل يحنث والحلف على الدخول على هذه الوجوه حلف لا يخرج الا الى الجنازة وانه مستثنى من اليمين والاتيان
بعد ذلك ليس بخروج حلف لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث لوجود الخروج قاصدا اليها قال وكذلك
الذهاب في الاصح لانه عبارة عن الانتقال والذهاب من موضعه قال تعالى انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت اي يزيله
عنكم فاشبه الخروج وفي الاتيان لا يحنث حتى يدخلها لان الاتيان الوصول قال تعالى فاتيا فرعون والمراد الوصول اليه
وقال في العرف خرجنا الى بلد كذا ولم ناته اي قصدته بالخروج ولم اصل اليه والذهاب كالخروج في الاستعمال ايضا حلف

لا يخرج من هذا البيت فاخرج يديه ورجليه وهو قاعد لم يحنث لانه لا يسمى خارجا ولو كان مستلقيا على ظهره او بطنه
او على جنبه حنث بخروج اكثر جسده اقامة للاكثر مقام الكل وعن ابي يوسف فيمن حلف لا يخرج من داره كذا فهو على الخروج
ببدنه ولو قال من هذه الدار فهو على النقلة ببدنه واهله هذا هو العرف ولو حلف على امراته ان لا تخرج في غير حق
فهو ما يعده الناس حقا في استعمالهم دون الواجب كجنازة الوالدين وذوي الارحام واعراسهم وعياداتهم ونحوه وعن
ابي يوسف حلف لا يخرج الا الى اهلها فابواها لا غير فان عدما فكل ذي رحم محرم منها واهل المطلقة اهلها فان كان ابواها من وجا
بغير امها وابيها كذلك فاهلها منزل ابيها لا منزل امها حلف لا يخرج الى بغداد فخرج من بيته لا يحنث ما لم يتجاوز العمران قاصدا
بغداد بخلاف الخروج الى الجنازة حيث يحنث بنفس الخروج لان الخروج الى بغداد سفر ولا سفر حتى يجاوز العمران ولا
كذلك الخروج الى الجنازة حلف لا تدخل امراته الا باذنه فلا بد من الاذن في كل مرة لان النهي يتناول عموم الدخلات الا دخ
مقرونة باذنه فصار كقوله الا راكبة او الا متنقبة فانه يشترط ذلك في كل مرة كذا هذا ولو نوى الاذن مرة صدق لانه محتمل
كلامه وعن ابي يوسف انه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وكذلك اليمين على الخروج ولو قال اذنت لك بالخروج كلما ا
فخرجت مرة بعد اخرى لا يحنث وان نهاها بعد ذلك فخرجت حنث ولو قال الا ان آذن لك يكفيه اذن واحد وكذلك
حتى آذن لك لانه جعل الاذن غاية ليمينه لانها كلمة الغاية فانتهت اليمين لوجود الغاية ولو اذن لها وهي بحيث لا تسمع كما
لو كانت صماء وقيل لا يصح لعدم حصول العلم ولو اذن لها ولم تعلم فدخلت حنث وقال ابو يوسف لا يحنث لان الاذن اطلاق و
يتم بالاذن كالرضا ولهما ان الاذن من الاعلام ولم يوجد لانه لا يتحقق الاعلام بدون العلم والافهام بخلاف الرضا فيما اذا قال
ولو الا برضاي ثم قال رضيت ولم تسمع لان الرضا ازالة الكراهة وانه يتحقق بدون السماع والعلم لانه فعل القلب
قال الا بامري فامرها ولم تسمع فدخلت حنث بالاجماع لان الامر الزام المأمور فلا بد من السماع كاوامر الشرع حلف
لا تخرج بغير علمه فخرجت وهو يراها فلم يمنعها لم يحنث لانه اذن لها فقد علم انها تخرج فكان الخروج بعلمه قال حلف
لا يدخل هذه الدار فصارت صحراء ودخلها حنث ولو قال دارا لم يحنث وفي البيت لا يحنث في الوجهين لان الدار اسم
للعرصة حقيقة وعرفا والبناء صفة فيها لان قوام البناء بالعرصة ولهذا يطلق اسم الدار عليها بعد ذهاب البناء
وفي اشعار العرب ندبهم الدور الدارسة اذ هي تشاهد غير ان الوصف معتبر في الغائب وهو المنكر لغو في الحاضر
لحصول التعريف بالاشارة على ما عرف واما البيت فهو اسم لما يبات فيه والعرصة انما تصير صالحة للبيتوتة بالبناء

وانه

وانه لا يبقى بعد زوال الحيطان فالو خرّ السقف وبقيت الحيطان يحنث لامكان البيتوتة فيه ولو بنى البيت بعدما انهدم لم يحنث
بدخوله وفي الدار يحنث لزوال اسم البيت بعد الانهدام وبقاء اسم الدار على ما بيّنا ولو جعلت الدار بستانا او حماما
او مسجدا او بيتا فدخله لم يحنث لتبدّل الاسم والصفة باعتراض اسم آخر وصفة اخرى وكذا لو صارت بحرا او نهرا
وكذا لو بنيت دارا اخرى بعد البستان والحمام لا يحنث لما بينا فالـــــ حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالكعبة والمسجد
والبيعة والكنيسة لعدم اطلاق اسم البيت عليها عرفا ولما بيّنا انه اسم لما يبات فيه واعد للبيتوتة وهذا المعنى
معدوم فيها حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر فهو على الخيمة والفسطاط والقبة في كل منزل فان نوى احد هذه الاشياء
صدّق ديانة لا قضاء حلف لا يدخل هذه الدار فقام على سطحها حنث لانه من الدار كسطح المسجد في حق المعتكف وكل موضع
اذا اغلق الباب لا يمكنه الخروج فهو من الدار ولو دخل دهليزها ان كان لو اغلق الباب كان داخلا حنث لانه من الدار والا فلا
لانه ليس من الدار ولو ادخل احدى رجليه دون الاخرى ان استوى الجانبان وان كان الجانب الخارج اسفل لا يحنث
وان كان الجانب الداخل اسفل حنث لان الاعتماد جميع بدنه يكون على رجله الداخلة فيكون داخلا ولو كان في الدار لم يحنث
بالقعود لانه لم يوجد منه الدخول على ما ذكرنا بعد اليمين حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل بيتا هو ساكنه
حنث سواء كان يملكه او لم يكن لانه يضاف اليه عرفا بخلاف ما اذا حلف لا يركب دابة فلان او لا يستخدم عبده
حيث لا يحنث بالعبد والدابة المستأجرين فانه لا يضاف اليه عادة ولو دخل دارا هي ملك فلان يسكنها غيره
في رواية لا يحنث لان الاضافة للسكنى وعن محمد انه يحنث لانها مضافة الى المالك بملك الرقبة والى المستأجر
بملك المنفعة وكلاهما حقيقة حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين فلان وفلان ساكنها لا يحنث
وان حلف لا يزرع ارضه فزرع ارضا مشتركة حنث لان كل جزء من الارض ارض وليس بعض الدار دارا تسمية وعرفا
حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها يسكنها لا يحنث لان الدار تنسب الى الساكن حلف لا يدخل دار فلان
وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحنث حلف لا يدخل دارا فدخل بستانا في تلك الدار ان كان متصلا
لم يحنث وان كان في وسطها حنث فصل حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه للحال لم يحنث وان لبث ساعة
حنث وكذلك ركوب الدابة وسكنى الدار وقال زفر يحنث في الوجهين لوجود المحلوف عليه وان قل ولنا ان زمان تحقق البر
مستثنى لان اليمين تعقد للبر بخلاف ما اذا لبث في تلك الحالة لانه يسمى لابسا وراكبا وساكنا فيتحقق الشرط فيحنث

حلف لا يسكن هذه الدار فلا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع لان السكنى الكون في المكان على طريق الاستقرار حتى
ان من جلس في مسجد او خان او بات فيهما لا يعد ساكنا والسكنى على وجه الاستقرار انما يكون بالاهل والمتاع والاثاث فان الرجل
يعد ساكنا في الدار باعتبار اهله يقال فلان يسكن في محلة كذا ودار كذا واكثر نهاره في السوق فما بقي في الدار شي من ذلك
فالسكنى باقية فيه لان السكنى ثبتت بجميع ذلك فلا ينتفي الا بنفي الكل حتى قال ابو حنيفة لو بقي وتد حنث لما قلنا ولكنه
لو بقي ما لا يعتد به كالمكنسة والوتد لم يحنث لانتفاء اسم السكنى بذلك وابو يوسف اعتبر الاكثر اقامة له مقام الكل لانه
قد يتعذر نقل الكل ومحمد اعتبر نقل ما لا بد منه في البيت من آلات الاستعمال دون ما لا حاجة اليه في الاستعمال وقد
استحسنوا ذلك لانه ارفق بالناس ولو كان غيبا فاخذ في نقل الامتعة من حين حلف حتى بقي على ذلك شهرا لم يحنث هكذا
روي عن محمد وكذلك لو كان في طلب مسكن آخر اياما حتى وجد لم يحنث اذا لم يترك الطلب في هذه الايام وينبغي ان ينتقل الى
منزل آخر بلا تاخير حتى يبطل وطنه الاول كالمسافر فاذا خرج بعياله من مصره فما لم يتخذ وطنا آخر حتى من مصره اتم الصلوة
لان وطنه لم يتغير كذا هذا وذكر ابو الليث لو انتقل الى السكة وسلم الدار الى صاحبها او آجرها وسلمها بر في يمينه وان لم
يتخذ دارا اخرى لانه لم يبق ساكنا ولو حلف لا يسكن في هذا المصر فانتقل بنفسه وترك اهله ومتاعه لم يحنث لان
الرجل يكون اهله في مصر وهو ساكن في مصر آخر والقرية بمنزلة الدار والمختار انها بمنزلة المصر قال له اجلس فتغد
عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فرجع وتغدى في بيته لم يحنث ولو ارادت الخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق
فجلست ثم خرجت لم تطلق وكذا لو اراد ضرب عبده فقال له آخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه لم يعتق وهذه تسمى
يمين الفور واول من اظهرها ابو حنيفة رضي الله عنه ووجهه ان المقصود هو الامتناع عن الغداء المدعو اليه
وهو الغداء الآن لان الجواب يطابق السؤال وكذلك قصده منعها عن الخروج الذي همت به والضرب
الذي هم به وبذلك تشهد العرف والعادة وعن محمد لو قال ان ضربتني فلم اضربك وان لقيتك فلم اسلم عليك وان كلمتني
فلم اجبك وان استعرت دابتك فلم تعرني وان دخلت الدار فلم اقعد وان ركبت دابتك فلم اعطك ابتنى على الفور
اعتبارا للعرف وهكذا الحكم في نظايره ولو اراد ان يجامع امراته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي معي البيت فانت طالق
فدخلت بعد ما سكنت شهوته طلقت لان مقصوده الدخول لقضاء الشهوة وقد فات فصار شرط الحنث عدم
الدخول لقضاء الشهوة وقد وجد قال ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده المأذون لم يحنث

يمين الفور

مديونا

مديونا كان او غير مديون عند ابي حنيفة اما اذا كان مستغرقا بالديون فلان عبيده لا ملك للمولى فيه على ما عرف في بابه
واما اذا لم يكن مستغرقا او لم يكن عليه دين فان الملك وان كان للمولى فانه يضاف الى العبد فلا يحنث الا ان ينويه
لاختلال الاضافة الى المولى وقال ابو يوسف يحنث في جميع ذلك اذا نواه وعند محمد يحنث بدون النية لان الملك
عندهما للمولى وان كان مديونا الا ان ابا يوسف يقول الاضافة الى المولى اختلت فاحتاج الى النية حلف
لا ياكل من كسب فلان فهو ما له صنع في اكتسابه وذلك فيما ملكه بفعله كالقبول في العقود كالبيع والشراء والاجارة
والهبة والصدقة والوصية ونحوها واخذ المباحات فاما الميراث فيدخل في ملكه بغير فعله فلا يكون كسبه ولو مات
المحلوف عليه وانتقل كسبه الى وارثه فاكل الحالف حنث لانه كسبه ولم يتعرض عليه كسب ولو انتقل الى غيره بغير
الميراث لم يحنث لانه صار كسب الثاني وكذلك لو قال لا اكل مما تملك او مما ملكت او من ملكك فاذا خرج من ملك
المحلوف عليه الى ملك غيره فاكل منه الحالف لم يحنث لان الملك اذا تجدد في عين بطلت الاضافة الاولى وصار ملكا
للثاني وكذا لو حلف لا ياكل من ميراث فلان فمات فاكل من ميراثه حنث وان مات وارثه فانتقل الى وارثه
لم يحنث لان الميراث الاخر نسخ الميراث الاول فبطلت الاضافة الى الاول قال حلف لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل
لم يحنث لان مبنى الايمان على العرف يقال ما تكلم انما قرا او سبح والقياس ان يحنث فيها لانه كلام لان الكلام ما ينافي الخرس
والسكوت وجوابه ما قلنا وقيل لا يحنث في الصلوة ويحنث خارجها لان الكلام في الصلوة مفسد فلم يجعل
الاما ضرورة ولا ضرورة خارج الصلوة قال ابو الليث ان حلف بالعربية فكذلك وان حلف بالفارسية لا يحنث
بها لانه يسمى متكلما قال حلف لا يكلمه شهرا فمن حين حلف لانه لو لم يذكر الشهر تابدت اليمين فلما ذكر الشهر
خرج ما وراءه عن اليمين وبقي الشهر وكذلك الاجارة بخلاف الصوم لانه لو لم يذكر الشهر لا يتابد فكان التعيين اليه قال
حلف لا يكلمه فكلمه بحيث يسمع الا انه نايم حنث وكذا لو كان اصم لانه كلمه ووصل الى سمعه وعدم فهمه لنومه وصممه فصار
كما اذا كان مشغولا او مجنونا وفي رواية اشترط ان يوقظه لانه اذا ايقظه فقد اسمعه ولو ناداه من حيث لا يسمع
لا يحنث لان المكالمة عبارة عن الاسماع الا انه باطن فاقيم السبب المفضي الى السماع مقامه وهو ما لو اصغى اليه سمع
ولو دخل دارا ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع هذا او من اين هذا حنث لانه كلام له بطريق الاستفهام
ولو قال ليت شعري من وضع هذا لا يحنث لانه مخاطب لنفسه ولو كان في الدار اخر لا يحنث في المسلين ولو كلم غيره وقصد

اذ يسمع لم يحنث لانه لم يكلمه حقيقة ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث لان السلام كلام للجميع وان نواهم دونه لم يحنث
ديانة لعدم القصد ولا يصدق قضاء لان الظاهر انه للجماعة والنية لا يطلع عليها الحاكم ولو كتب اليه او اشار
او ارسل اليه لم يحنث لانه ليس بكلام لان الكلام اسم لحروف منظومة مفهومة باصوات مسموعة ولم توجد ولو كان
الحالف اماما فسلم والمحلوف عليه خلفه لا يحنث بالتسليمتين لانهما من افعال الصلوة وليس بكلام عرفا ولو كان
اماما فسلم والمحلوف عليه خلفه لا يحنث بالتسليمتين لانهما من افعال الصلوة من المؤتم فكذلك ومن محمد يحنث
لانه يصير خارجا عن صلوة الامام بسلامه خلافا لهما ولو سبح به في الصلوة او فتح عليه لم يحنث وخارج الصلوة يحنث
ولو قرع المحلوف عليه الباب فقال الحالف من هذا ذكر القدوري انه يحنث وقال ابو الليث ان قال بالفارسية
كيست لا يحنث لانه ليس بخطاب له وان قال كى تو يحنث لانه خطاب له وهو المختار ولو قال لله علي ان لا اكلم
فلانا يوما فهو من حين حلف الى غروب الشمس من الغد وكذلك لو قال نهارا لا اكلمه ليلة فمن حين حلف الى طلوع الفجر
من الغد لان اليمين اذا تعلقت بوقت مطلق فابتداؤها عقيب اليمين كالايلاء ولان كل حكم تعلق بمدة لا على طريق
القربة اختص بعقيب السبب كالاجارة ولو حلف في بعض اليوم لا يكلمه يوما فهو على بقية اليوم والليلة الى مثل
تلك الساعة من الغد وكذلك لو حلف في بعض الليل لا يكلمه ليلة فمن حين حلف الى مثل تلك الساعة من الليل المقبل
لانه حلف على يوم منكر فلا بد من تمامه وذلك من اليوم الذي يليه فيدخل الليل في ذلك تبعا ولو قال في بعض اليوم لا
اكلمه اليوم فعلى ما بقي من اليوم وكذا في الليلة لانه حلف على زمان معين فيتعلق بما بقي منه اذ هو المراد ظاهرا وعرفا لان
ماضيه خرج عن الارادة ضرورة قال حلف لا يكلم عبد فلان يعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف وكذا الثوب
والدار لان اليمين عقدت على ملك مضاف الى فلان فاذا وجدت الاضافة حنث والا فلا ولان اليمين للمنع عن الحنث
فيعتبر وقت الحنث ولو قال عبد فلان هذا او دار هذه لا يحنث بعد البيع لانقطاع الاضافة ولا تعدي الى الغير
لسقوط غرضها الا ان ينوي عينها للتشاؤم على ما ورد به الحديث وفي الصديق والزوج والزوجة يحنث
بعد المعاداة والفراق لان الزوجة والصديق يقصدان بالهجران لاذى من جهتهما فكانت الاضافة للتعريف
فكانت الاشارة اولى وقال محمد يحنث في العبد ايضا اذا كان معينا لان المنع قد يكون لعينه وقد يكون لمالكه فيتعلق
اليمين بهما وان اطلق اليمين بهما وان اطلق اليمين في الزوجة والصديق لم يحنث عند ابي حنيفة ويحنث عند محمد لان المانع

اذ يريد جهتها ولابي حنيفة ان هذه الاضافة تحتمل التعريف دون الهجران ولهذا لم يعينه فلا يحنث ويحتمل
الهجران فيحنث فلا يحنث بالشك ولو لم يكن له امراة ولا صديق فاستحدث ثم كلمه حنث حلفا قال ومن حلف
لا يكلمه اليوم شهرا او اليوم سنة فهو على ذلك اليوم من جميع ذلك الشهر وتلك السنة لان اليوم الواحد لا يكون
شهرا ولا سنة فعلمنا ان مراده انه لا يكلمه في مثل ذلك اليوم شهرا او سنة ولو قال لا اكلمه يوم السبت عشرة
ايام وما هو في يوم السبت فهو على سبتين لان يوم السبت لا يدور في عشرة ايام وهو في يوم السبت فهو على
سبتين لان يوم السبت لا يدور في عشرة ايام اكثر من مرتين وكذلك لا اكلمك يوم السبت يومين كان على سبتين
لان السبت لا يكون يومين فكان مراده سبتين وكذلك لو قال ثلثة ايام كانت كلها يوم السبت لما بينا حلف
لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنتا اخرى لم يحنث بتزوجها لان اليمين انصرفت الى الموجود في الحال ولو قال
بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان فعن ابي حنيفة روايتان حلف لا يكلم اخوة فلان فهو على الموجودين وقت
اليمين لا غير فان كان له اخوة كثيرة لا يحنث ما لم يكلم كلهم ولو قال لا يكلم عبيد فلان او لا يركب دواب فلان او لا
يلبس ثياب فلان حنث بفعل ثلثة مما سمي الا اذا نوى الكل والفرق ان الاولى اضافة تعريف فتعلقت اليمين
باعيانهم فما لم يكلم الكل لا يحنث وفي الثانية اضافة ملك لانه لا تقصد الهجران لكونها جمادا والخسة العبد وانما
المقصود المالك فيتناول اليمين اعيانا منسوبة اليه وقت الحنث وقد ذكر النسبة بلفظ الجمع واقله ثلثة وروى
المعلى عن ابي يوسف كل شيء سوى بني آدم فهو واحد واذا كانت يمينه على بني آدم فهي على ثلثة **فصل** الحين والزمان
ستة اشهر في التعريف والتنكير منقول عن ابن عباس وسعيد بن المسيب ولانه الوسط مما فسر به الحين فكان اولى
وهو الزمان كالحين لانه يستعمل استعماله يقال ما رايتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد وان نوى شيئا فعلى ما نوى
لانه يحتمله وقيل يصدق في الحين في الوقت اليسير دون الزمان لانه استعمل في الحين قال تعالى فسبحان الله حين
تمسون وحين تصبحون والمراد صلوة الفجر وصلوة العصر ولا عرف في الزمان وعن ابي يوسف لا يدين في القضاء في اقل
من ستة اشهر قال والدهر الابد قال عليه السلام لا صيام لمن صام الدهر يعني جميع العمر ودهر قال
ابو حنيفة لا ادري ما هو وعندهما هو كالزمان لانه يستعمل استعماله وله ان لا عرف فيه فيتبع واللغات
لا تعرف قياسا والدلايل فيه متعارضة فتوقف فيه وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان دهرا والدهر

سوا وهذا عند عدم النية وان كان له نية فعلى ما نوى قال والايام والشهور والسنين عشرة وكذلك الازمنة
والجمع وفي المنكر ثلثة وقالا في الايام سبعة والشهور اثنا عشر وغيرهما جميع لان اللام للمعهود وهي ايام
الاسبوع وشهور السنة ولان الايام تنتهي بالسبعة والاشهر بالاثني عشر ثم تعود ولا معهود في غيرهما
فتناولت العمر ولابي حنيفة ان الجمع المعرف بهذا اللفظ اكثره عشرة وما زاد يتغير لفظه فلا يزاد على العشرة
اما المنكر يتناول الاقل وهو ثلثة بالاجماع وفي رواية المبسوط عشرة عند ابي حنيفة والمختار ما ذكرنا
حلف لا يكلمه الى كذا فعلى ما نوى فان لم ينو فيوم واحد لانه اقل العدد وان قال كذا وكذا ولا نية له فيوم وليلة
حلف لا يكلمه الى كذا فعلى ما نوى الحصاد فحصد اول الناس بر وكذلك الى قدوم الحاج فقدم واحد انتهت
اليمين حلف لا يكلمه قريبا من سنة فهو على ستة اشهر ويوم ولو قال لا يكلمه قريبا فهو اقل من شهر بيوم
ولو قال الى بعيد فاكثر من شهر وعن ابي يوسف مثل الحين وآجلا اكثر من شهر وعاجلا اقل من شهر لان الشهر
ادنى الآجل ولو قال بضعا فثلثة لان البضع من ثلثة الى تسعة فيحمل على الاقل عند عدم النية فصل
حلف لا ياكل من هذه الحنطة لا يحنث ما لم يقضمها ولو اكل من خبزها او سويقها لم يحنث وقالا يحنث بالخبز
وله ان الحقيقة مستعملة فانه يقلى ويسلق ويوكل قضما والحقيقة المستعملة قاضية على المجاز
قال ومن هذا الدقيق يحنث بخبزه دون سفه لانه غير معتاد فانصرف الى ما يتخذ منه وهو الخبز وكذا
اذا اكل من عصيدته او اتخذ خبيصا او قطايف حنث الا اذا نوى اكل عينه لانه نوى حقيقة كلامه وكذلك
ما لا يوكل عادة يقع اليمين على ما يتخذ منه لان المجاز المتعارف راجح على الحقيقة المهجورة قال والخبز
ما اعتاده اهل البلد لان اليمين مبناها على العادة والمنع انما يقع على المعتاد ليتحقق معنى اليمين
ولو حلف لا ياكل خبزا فاكل ثريدا قال ابو الليث لا يحنث للعرف والطعام حقيقة ما يطعم ويوكل وفي العرف
يختص ببعض الاشياء الا ترى ان الادوية لا تسمى طعاما وان كانت توكل ويتغذى بها كمعجون الورد
ونحوه والخل والزيت والملح طعام لجريان العادة باكله مع الخبز اداما له والنبيذ شراب عند ابي يوسف
طعام عند محمد والفاكهة طعام حلف لا يشتري طعاما لا يحنث الا بشراء الحنطة والدقيق والخبز استحسانا
للعرف وفي عرفنا يحنث بالشعير والذرة ونحوهما ايضا قال والشواء اللحم والشحم والالية لانه

المتعارف عند الاطلاق الا ترى ان الشوا اسم لبايع المشوي من اللحم دون غيره ويصح قولهم لم ياكل الشوا ان
اكل الباذنجان والسمك المشوية وغيرهما ما لم ياكل الشوا من اللحم وان نوى كل شي يشوى صحت نيته وهو القياس
لان الشوي ما يجعل في النار ليسهل اكله وهو موجود في كل شي الا ان العرف اختص باللحم لما بينا قال والطبيخ ما طبخ
من اللحم بالماء اللحم فهو وان نوى كل ما يطبخ صدق لانه شدد على نفسه ويحنث باكل مرقه لان فيه اجزا اللحم وفي النوادر حلف
لا ياكل طبيخا فاكل قلية يابسة لا مرق فيها لا يحنث لانه بدون المرق لا يسمى طبيخا فانه يقال لحم مقلي ولا يقال مطبوخ
الا ما طبخ في الماء ولو اكل سمكا مطبوخا لم يحنث لان الاسم لا يتناوله عند الاطلاق وعن ابن سماعة الطبيخ يكون على
الشحم فان طبخ عدسا او ارزا بودك فهو طبيخ وان كان بسمن او زيت فليس بطبيخ والمعتبر العرف ولو حلف لا ياكل من طبيخ فلان
فطبخ هو وآخر واكل الحالف منه حنث لان كل جزء منه يسمى طبيخا وكذلك من خبز فلان فخبز هو وآخر وكذلك من رمان
اشتراه فلان فاشتراه هو واخر وكذا لا البس من نسج فلان فنسجه هو واخر ولو قال من قدر طبخها فلان فاكل ما
طبخاه لم يحنث لان كل جزء من القدر ليس بقدر وكذلك من قرص خبزه فلان او رمانة يشتريها فلان او ثوبا ينسجه فلان
لما بينا ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلا بد ان يكون جميعه من غزلها حتى لو كان فيه جزء من الف جزء من غزل غيرها
لم يحنث رواه هشام عن محمد حلف لا ياكل من هذا الطعام ما دام في ملكه فباع بعضه واكل الباقي لا يحنث ذكره
الحسن حلف لا ياكل من مال فلان فتناهدا واكل لا يحنث لانه اكل مال نفسه عرفا المعلى عن ابي يوسف حلف لا ياكل
من طعام شريكه فاكل من طعام مشترك بينهما لم يحنث لانه انما اكل حصته الا ترى ان له ان ياخذه من حصته
والطابخ هو الذي يوقد النار دون الذي ينصب القدر ويصب الماء واللحم وحوائجه فيه والخابز الذي يضرب الخبز
في التنور دون من عجنه وبسطه قال والروس ما يكبس ويباع في السوق جريا على العرف وعن ابي حنيفة
انه يدخل في اليمين روس البقر والجزور وعندهما يختص بروس الغنم وهو اختلاف عادة وعصر قال
عادة
والرطب والعنب والرمان والخبز والقثا ليس بفاكهة وقالا الرطب والرمان والعنب فاكهة لانها يتفكه بها
كسائر الفاكهة حتى يسمى بائعها فاكهاني ولابي حنيفة قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان وذكر العنب عطفا على الفاكهة
في اية اخرى والمعطوف غير المعطوف عليه لغة ولانه ذكر في معرض الامتنان والكريم الحكيم لا يمتن المنة
بالشي مرتين ولان الفاكهة ما يتفكه به قبل الطعام وبعده ويتفكه برطبه ويابسه دون الشبع والعنب والرطب

يستعملان للغذاء والتبع والرمان يستعمل للادوية فكان معنى الفاكهة قاصرا فيهما فلا يتناولهما الاسم عند الاطلاق حتى لو
نواها صحت نيته لانه تشديد عليه والتمر والزبيب وحب الرمان ادام وليس بفاكهة بالاجماع والتفاح والسفرجل
والكمثرى والاجاص والمشمش والخوخ والتين فاكهة لانها تؤكل للتفكه دون التبع والبطيخ فاكهة واليابس من
اثمار الشجر فاكهة ويابس البطيخ ليس بفاكهة لانه غير معتاد والقثاء والخيار والجزر والباقلا الرطب بقول.
قال محمد التوت فاكهة لانه يستعمل استعمال الفاكهة قال محمد قصب السكر والبسر الاحمر فاكهة والجوز في عرفنا
ليس بفاكهة لانه لا يتفكه به وروى المعلى عن محمد الجوز اليابس ليس بفاكهة لانه يؤكل مع الخبز غالبا فاما رطبه لا يؤكل
الا للتفكه وعن ابي يوسف اللوز والعناب فاكهة رطبة من الفاكهة الرطبة ويابسه يابسها وعن محمد لو حلف
لا ياكل فاكهة العام او من ثمر العام ان كان زمان الرطبة فهي على الرطبة ولا يحنث باكل اليابس وان كان في غير زمانها
فهي على اليابس للتعارف وكان ينبغي ان يحنث باليابس والرطب اذا كان في زمان الرطبة لان اسم الفاكهة يتناولهما
الا انه استحسن ذلك لان العادة في قولهم فاكهة العام اذا كان زمن الرطبة يريدون الرطبة دون اليابس فاذا لم يكن
رطبة تعينت اليابسة فحملت عليه قال والادم ما يصطبغ به كالخل والزيت والملح ادام واصله
من المؤادمة وهي الموافقة وهي الملازمة فيصير كشيء واحد اما المجاورة ليست بموافقة حقيقة يقال
ادم الله بينهما فكل ما احتيج في اكله اي وفق بينهما قال عليه السلام للمغيرة وقد تزوج امراة لو نظرت
اليها كان احرى ان يؤدم بينكما فكل ما احتيج في اكله الى موافقة غيره فهو ادام وما امكن افراده بالاكل فليس
بادام وان اكل مع الخبز كما لو اكل الخبز مع الخبز فالخل والزيت واللبن والعسل والمرق ادام لما بينا وكذلك
الملح لانه لا يؤكل منفردا ولانه يذوب فيختلط بالخبز ويصير تبعا واللحم والشواء والبيض والجبن ليس بادام لانها
تفرد بالاكل ولا يمتزج بالخبز وعند محمد كل ما يؤكل بالخبز عادة فهو ادام وهو المختار اعتبارا بالعرف وعن ابي يوسف
الجوز اليابس ادام وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف التمر والجوز والعنب والبطيخ والبقول وسائر الفواكه ليس بادام
لانها تفرد بالاكل ولا يكون تبعا للخبز حتى لو كان موضع يؤكل تبعا للخبز معتادا يكون اداما عندهم اعتبارا بالعرف
وهو الاصل في الباب قال والغداء من طلوع الفجر الى الظهر لانه عبارة عن اكل الغدوة وما بعد نصف النهار
لا يكون غدوة والعشاء من الظهر الى نصف الليل لانه ماخوذ من اكل العشي واوله بعد الزوال وروي انه عليه السلام

صلى

صلى احد بعد صلاة الفجر ركعتين يريد به الظهر او العصر والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر لانها مأخوذ من السحر فينطلق
الى ما يقرب منه ثم الغدا والعشا عبارة عن الاكل الذي يقصد به الشبع عادة فلو اكل لقمة او لقمتين فليس بشي
حتى يزيد على نصف الشبع فانه يقال لم اتغد وانما اكلت لقمة او لقمتين ويعتبر في كل بلد عادتهم فلو حلف لا يتغدا
فشرب اللبن ان كان حضريا لا يحنث وان كان بدويا حنث اعتبارا للعادة قال الكرخي اذا حلف لا يتغدى فاكل تمرا
او ارزا او غيره حتى شبع لا يحنث ولا يكون غداء حتى ياكل الخبز وكذا لو اكل لحما بغير خبز اعتبارا للعرف قال
والشرب من النهر الكرع منه فلو حلف لا يشرب من دجلة او من الفرات لا يحنث حتى يكرع منها كرعا يباشر الماء
بفيه فان شرب منه بيده او باناء لم يحنث وقالا يحنث في جميع ذلك واصله انه متى كان لليمين حقيقة مستعملة
ومجاز مستعمل فعند ابي حنيفة العبرة للحقيقة خاصة لانه لا يجوز اهدار الحقيقة الا عند الضرورة وذلك بان
تكون مهجورة مهملة كما قلنا في سف الدقيق وعندهما العبرة للمجاز والحقيقة جميعا لمكان الاستعمال والعرف
فابو حنيفة يقول الكرع حقيقة مستعمل ولهذا يحنث به بالاجماع وهما يقولان استعمال المجاز اكثر فيعتبر
ايضا لان الكرع انما يستعمل عادة عند عدم الاواني فيعتبر كل واحد منهما ومن اصحابنا من قال ان ابا حنيفة شاهد
العرب بالكوفة يكرعون في النهر معتادا فحمل اليمين عليه وهما شاهدا الناس بعد ذلك لا يفعلونه الا نادرا فلم
يحملا اليمين به ولو شرب من نهر ياخذ من دجلة او من الفرات لم يحنث بالاجماع لان الاضافة قد زالت بالانتقال
الى غيره فصار كما اذا حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب في كوز آخر وهذه المسألة تشهد لابي حنيفة لاختصاص
اليمين عندهم بدجلة دون ما انتقل اليه ماؤها وهذا اذا لم يذكر الماء فاما اذا قال من ماء دجلة فانه يحنث
بالكرع وبالاناء وبالغرف ومن نهر آخر لان اليمين عقدت على الماء دون النهر وقد وجد قال ولو حلف
لا يشرب من الجب او البئر يحنث بالاناء وهذا في البئر ظاهر لانه لا يمكن الشرب منها الا بالاناء حتى قالوا
لو نزل البئر وكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان تحت لفظ واحد والحقيقة مهجورة واما الجب
ان كان ملآنا يمكن الشرب منه لا يحنث الا بالكرع عند ابي حنيفة كما في النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا يحنث
بالاغتراف والاناء لتعينه ولو حلف لا يشرب من هذا الاناء فهو على الشرب بعينه لانه المتعارف فيه قال
والسمك والالية ليس بلحم فان حلف لا ياكل لحما فاي لحم اكل من جميع الحيوان غير السمك حنث سوا اكله طبيخاً

او مشويا او قديدا وسوا كان حلالا او حراما كالميتة ولحم الخنزير والادمي ومتروك التسمية وذبيحة المجوسي وصيد المحرم لان
اسم اللحم يتناول الجميع ولا يختلف باختلاف صفة اللحم وصفة الذابح فاما السمك وما يعيش في الما لا يحنث به بمجرد
اطلاق اسم اللحم الا ترى انهم يقولون ما اكلت لحما وقد اكل السمك والمعتبر في ذلك الحقيقة دون لفظ القران الا ترى انه لو
حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان سماه الله تعالى دابة في قوله ان شر الدواب عند الله الذين كفروا
وكذا لو خرب بيت العنكبوت لا يحنث في يمينه لا يخرب بيتا وكذا لا يحنث بالقعود في الشمس لو حلف لا يقعد في السراج
الى غير ذلك انما المعتبر في ذلك المتعارف المعتاد وكذلك الالية وشحم البطن ليس بلحم لانهما لا يستعملان استعمال
اللحم ولا يتخذ منهما ما يتخذ من اللحم ولا يسميان لحما عرفا وان نواه او نوى السمك حنث لانه شدد على نفسه قال
والكرش والكبد والرية والفواد والكلية والراس والاكارع والامعا والطحال لحم لانها تباع مع اللحم وهذا
في عرفهم على ما رواه ابو حنيفة في زمنه بالكوفة واما البلاد التي لا تباع مع اللحم فلا يحنث اعتبارا للعرف في كل
بلدة وكل زمان فاما شحم الظهر فهو لحم ويقال لحم سمين ويستعمل فيما يستعمل فيه اللحم قال والشحم شحم البطن
فلو حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر لا يحنث لانه من اللحم ويقال له لحم سمين كما قدمنا وقالا يحنث لان اسم الشحم
يتناوله وهذا في عرفهم وفي عرفنا اسم الشحم لا يقع على شحم الظهر بحال وعن محمد فيمن امر غيره ان يشتري له شحما فاشترى
شحم الظهر لا يلزم الآمر وهذا يؤيد مذهب ابي حنيفة ان مطلق اسم الشحم لا يتناوله حلف لا ياكل لحم شاة فاكل
لحم عنز حنث لان اسم الشاة يتناول العنز وغيره وذكر الفقيه ابو الليث انه لا يحنث لان العرف يفرق بينهما وهو
المختار وكذا لا يدخل لحم الجاموس في يمين البقر قال حلف لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا لم يحنث وكذا الرطب اذا صار
تمرا واللبن شيرازا لان هذه الصفات داعية الى اليمين فيتقيد به او نقول اللبن ما يوكل عينه فلا ينصرف الى ما يتخذ
منه قال حلف لا ياكل من هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان صفة الحملية ليست داعية الى اليمين
لان الامتناع عن لحمه اقل من الامتناع عن لحم الكبش واذا امتنع ان يكون صفة داعية تعينت الذات وانها موجودة
قال حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرتها ودبسها غير المطبوخ يقال له سيلان لانه اضاف اليمين الى ما يوكل
فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجازا ويحنث بالجمار لانه منها ولا يحنث بما يتغير بالصنعة كالنبيذ
والخل والدبس المطبوخ لانه ليس بخارج منها حقيقة فان الخارج منها ما يوجد كذلك متصلا بها بخلاف غير المطبوخ

وعصير العنب لانه كذلك [illegible] لانه متمكن من ازالة الالتباس بالعصر ولو اكل من عين النخلة لا يحنث لانها حقيقة مهجورة
ومن حلف لا ياكل من هذه الشاة فعلى اللحم واللبن والزبد لا مرة وفي الاستحسان على اللحم خاصة لان عين الشاة ماكولة فانصرف
اليمين الى اللحم خاصة فلا يحنث باللبن والزبد والسمن قال ولا يدخل بيض السمك في البيض للعرف فان اسم البيض عرفا يتناول
بيض الطير كالدجاج والاوز وما له قشر فلا يدخل بيض السمك الا بالنية لانه بيض حقيقة وفيه تشديد على نفسه والشراء
كالاكل فاليمين على الشراء كاليمين على الاكل حلف لا ياكل حراما فاضطر الى الميتة والخمر فاكل روي عن ابي يوسف انه يحنث لانه حرام
الا انه مرفوع الاثم عن المضطر كفعل الصبي والمعتوه الحرام لا يوصف بانه حلال لهما وان رفع الاثم عنهما وروي عنه لا يحنث
وعن محمد ما يدل عليه فانه قال في الاكراه ان الله تعالى احل الميتة حالة الضرورة فاذا امتنع عن اكله حالة الاكراه اثم ولو اكل
طعاما مغصوبا حنث ولو اشترى بدرهم مغصوب لا يحنث فصل حلف ليصعدن السماء او ليطيرن في الهواء انعقدت
يمينه وحنث للحال وقال زفر لا ينعقد لانه مستحيل عادة فصار كالمستحيل حقيقة لنا ان اليمين عقد من العقود
فينعقد اذا كان المعقود عليه موجودا او متوهما واذا لم يكن موجودا ولا متوهما لم ينعقد الا ترى ان بيع الاعيان المباحة
منعقد لان المعقود عليه موجود وبيع المدبر منعقد لانه متوهم دخوله تحت العقد بالحكم وان كان بغير فعل
العاقد وبيع الحر ليس بمنعقد لانه غير داخل في العقد ولا متوهم الدخول فكذلك اليمين ينعقد على الفعل المقدور
والموهوم ولا ينعقد على غير المقدور والموهوم وما نحن فيه مقدور وموهوم يدخل تحت قدرته فاذا الا ترى ان من الانبياء
من صعد السماء والملائكة يصعدون في كل وقت وينزلون واذا كان متوهما انعقدت اليمين ثم يحنث في الحال حكما
للعجز الثابت عادة كموت الحالف وعلى هذا الاصل تخرج مسائل كثيرة من هذا الجنس لمن تاملها قال حلف لياتينه
ان استطاع فهي استطاعة الصحة معناه اذا لم يعرض له امر يمنعه من مرض او سلطان او نحوه ولم ياته حنث
لان الاستطاعة في العرف تجب بسلامة الالة وعدم الموانع وان عنى استطاعة القضاء والقدر صدق ديانة
لانه خلاف الظاهر وفي رواية يصدق قضاء ايضا لانه حقيقة لان الاستطاعة الالية تقوم بالاستطاعة
التقديرية على المذهب الصحيح قال حلف لياتينه فلم ياته حتى مات حنث في آخر حياته لان الحنث انما يتحقق
بالموت اذ البر مرجو قبله حلف لياتينه فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه لان الاتيان الوصول
الى مكانه دون ملاقاته وعن محمد لاتينك غدا فهو على اللقاء فان اتاه فلم يلقه حنث حلف لا ياتي زوجته العرس

فذهبت قبل العرس واقامت حتى مضى العرس لا يحنث لان العرس اتاها الا انه وعن محمد لا اعود فلانا غدا فعاده ولم يؤذن له
بر وكذا لا اتيان اذا اتاه فلم يؤذن له حلف لا تذهب زوجته الى بيت والدها فذهبت الى باب الدار ولم تدخل
لم يحنث وعن ابي يوسف حلف لا ارافق فلانا فهو على الاجتماع في الطعام او شيء يجتمعان عليه بان كان مقامهما في مكان
واحد وان كان في سفينة وطعامهما ليس يجتمع ولا يأكلان على خوان واحد فليس بمرافقة وعن محمد ان كان معه
محمل وكان كراهما واحدا او قطارهما واحدا فهي مرافقة وان كان كراهما مختلفا والمسير واحد فليس بمرافقة
قال ولو قال ان اكلت او شربت او لبست او كلمت او تزوجت او خرجت ونوى شيئا بعينه لم يصدق ولو
قال ان اكلت طعاما او شربت شرابا او لبست ثوبا ونحو ذلك ونوى شيئا دون شيء صدق ديانة خاصة والاصل
فيه ان من ذكر لفظا عاما ونوى تخصيص ما في لفظه صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدق في القضاء لان المتكلم
بالعموم قد يريد الخصوص فاذا نوى في كلامه تثبت دلالة على التخصيص كالدلالة الشرعية على تخصيص العموم الا ان
الظاهر من اللفظ العموم فلا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر فاما اذا نوى تخصيص ما ليس في لفظه لا يصدق
اصلا لان الخصوص يتبع الالفاظ دون المعاني فما ليس في لفظه لا يصح تخصيصه ففي الاصل الاول الطعام والثوب
ونحوهما ليس مذكورا فقد نوى تخصيص ما ليس في لفظه فلا يصدق وفي الفصل الثاني اذا قال عنيت الخبز واللحم او الفاكهة
نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق ديانة لا قضاء لما بيناه ولو قال لا اشرب الماء ولا اتزوج النساء حنث
بشرب قطرة من الماء وتزوج امرأة واحدة لانه لا يمكن استيعاب الجنس فيحمل على الادنى ولو نوى الجنس
صدق لانه نوى حقيقة كلامه وان كان خلاف الظاهر لان الحقيقة احد الظاهرين فيصدق فيهما اذا نواهما قال
الريحان اسم لما لا ساق له لغة فلا يحنث بالياسمين والورد وقيل يحنث في عرفنا فان الريحان اسم لما له رائحة طيبة
من النبات عرفا فيحنث بهما وبالشاهسبرم والعنبر والآس لا يسمى ريحانا عرفا قال والبنفسج والورد
هو الورق عرفا واصحابنا قالوا لو حلف لا يشتري بنفسجا فاشترى دهنه حنث ولو اشترى ورقه لا يحنث وكذا
كان عرف اهل الكوفة اما عرفنا فكما ذكرت ولو حلف لا يشم طيبا فدهن لحيته بدهن طيب لا يحنث لانه لا يعد شما
عرفا قال الخاتم الفضة ليس بحلي والذهب حلي فلو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بخاتم الفضة لان الفضة تلبس لاقامة السنة
وللختم لا للتزين والحلي ما يتزين به ولا كذلك الذهب فانه يتزين به ولو كان الخاتم مما يلبسه النساء من الحجر او الفضة

قيل يحنث لانه للزينة وقيل لا يحنث لانه يحل للرجال ولا يحل لهم التزين بالحلي قال والعقد اللؤلؤ ليس بحلي
حتى يكون مرصعا وكذلك الياقوت والبلخش والزمرد والزبرجد لان العادة ما جرت بالتحلي بذلك الا مرصعا والمعتبر
في اليمين العرف لا الحقيقة ولفظ القرآن كما تقدم وقال ابو يوسف ومحمد هو حلي وان لم يكن مرصعا لانه حلي حقيقة
بدليل تسمية القرآن وعليه الفتوى لانه صار معتادا فهو اختلاف عادة وزمان فعلى قول ابي حنيفة ينبغي
ان يجوز للرجل لبس العقد اللؤلؤ غير المرصع لانه ليس بحلي ولو علقت المراة في عنقها ذهبا غير مصوغ لا يحنث
والمنطقة المفضضة والسيف المحلى ليس بحلي للمراة قال حلف لا ينام على فراش فجعل عليه فراشا آخر
نام لم يحنث وان جعل عليه قراما فنام حنث لان القرام تبع للفراش الا ترى انه لو كان القرام ثوبا طربا والفراش
ديباجا يقال نام على فراش ديباج ولو كان الاعلى ديباجا والاسفل خزا يقال نام على الديباج وعن ابي يوسف
في الامالي انه يحنث في الفراش ايضا لانه نائم على الفراشين حقيقة وصار كما اذا حلف لا يكلم رجلا فكلمه وآخر معا
بخطاب واحد وجوابه ان الشيء لا يستتبع مثله وفي العرف لا ينسب الا الى الاعلى وفي الكلام هو مخاطب لكل
واحد منهما حقيقة وعرفا وشرعا والسرير والدكان والسطح كالفراش ان جعل عليه سريرا آخر وبنى على السطح
سطحا آخر فنام على الاعلى لا يحنث لما بينا وان جعل على السرير او السطح او الدكان بساطا او فراشا او نحوه
ونام عليه حنث لانه يعد نائما على السطح والسرير والدكان ومن جلس على ما يحول بينه وبين الارض فليس
بجالس عليها لانه لا يسمى جالسا على الارض الا ان يجلس على ثيابه فتحول بينه وبين الارض لانها تبع له فلا يعد
حائلا ولهذا يقال هو جالس على الارض قال والضرب والكلام والكسوة والدخول عليه يتقيد بحال
الحياة لان الضرب هو الفعل المولم ولا يتحقق في الميت والمراد بالكلام الافهام وانه يختص بالحي والمراد بالكسوة
عند اطلاق التمليك كما في الكفارة ولا تمليك من الميت وان نوى به الستر صح لانه محتمل كلامه واما الدخول
عليه فلانه يراد به الزيارة عرفا في موضع يجلس فيه للزيارة والتعظيم حتى لو لم يقصد بالدخول بان دخل
على غيره او لحاجة اخرى او دخل عليه في موضع لا يجلس للزيارة لا يكون دخولا عليه ولو دخل عليه في المسجد
والظلة والدهليز لا يكون دخولا عليه للزيارة وذكر الكرخي عن ابن سماعة عن محمد ضد هذا فقال لو حلف لا يدخل على فلان
فدخل على قوم هو فيهم حنث وان لم يعلم لانه دخل على المحلوف عليه والعلم ليس بشرط كما لو حلف لا يكلمه فكلمه وهو لا يعرفه

والمذهب الاول رجلان حلف كل واحد منهما لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معاً لا يحنثان ولو قال ان غسلتك
فعبدي حر فانه يتناول حالتي الحيوة والموت لانه عبارة عن الاسالة للتطهير وذلك يوجد في الحي والميت
قال حلف ليضربنه حتى يموت او حتى يقتله فهو على اشد الضرب لانه المراد في العرف ولو قال حتى يغشى
عليه او حتى يبكي او يبول او يستغيث فلا بد من وجود هذه الاشيا حقيقة ولو قال لاضربنك بالسياط
حتى يموت فهو على المبالغة ولو قال لاضربنك بالسيف حتى تموت فهو على الموت حقيقة وعن ابي يوسف
فيمن قال لامراته ان لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة فهو ان يضربها ضرباً يوجعها حلف لا يضرب امراته
فخنقها او مد شعرها او عضها حنث لان الضرب اسم لفعل مولم **فصل** حلف لا يصوم فنوى وصام
حنث لان الصوم هو الامساك عن المفطرات مع النية وقد وجد وان قال صوماً لم يحنث الا بتمام اليوم
لانه يراد به الصوم التام وذلك صوم اليوم لان ما دونه ناقص حلف لا يصلي فقام وقرا وركع ثم
سالم يسجد لان الصلوة عبارة عن الاركان فما لم يات بها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه عبارة عن الامساك
وانه موجود في اول جزء من اليوم وفي الجزء الثاني يتكرر ولو قال صلوة لا يحنث الا بتمام ركعتين لانه يراد
به الصلوة المعتبرة شرعا واقل ذلك ركعتان قال ومن قال لامته ان ولدت ولداً فانت حرة فولدت ولداً
ميتا عتقت وكذلك الطلاق لوجود الشرط وهو ولادة الولد الا ترى انه يقال ولدت ولداً حياً وولدت
ولداً ميتا ولو قال فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحي عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق لان اليمين انحلت بوجود
الشرط وهو ولادة الولد الميت لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وله ان الشرط ولادة الحي لانه وصفه
بالحرية ومن ضرورته الحيوة فصار كقوله اذا ولدت ولداً حياً فهو حر ولو قال كذلك عتق الحي فكذا هنا
بخلاف حرية الام والطلاق لانه لم يقيده بالحيوة فافترقا قال ومن قال من بشرني بقدوم فلان فهو حر
فبشره جماعة متفرقون عتق الاول وان بشروه جميعا عتقوا ولو قال من اخبرني عتقوا في الوجهين لان البشارة
عرفا اسم لخبر صدق ليس عند المبشر علمه لانه ماخوذ من تغير بشرة الوجه من الفرح عادة والسرور
انما يحصل بالصدق لا بالكذب وبخبر ليس عنده علمه والخبر اسم لمطلق الخبر سواء كان عنده علم او لم يكن ويقع على الصدق
والكذب ففي المسئلة الاولى البشارة حصلت بالاول لما بينا فعتق لانه قد علم به فلم يكن بشارة وفي الثانية حصل

حلفت باخبار الكل فعتقوا اما الخبر فانه وجد من الكل سواء كانوا متفرقين او مجتمعين فيعتقون في الحالين
لا اعلام كالبشارة فيعتق الاول لا غير لانه ما حصل به العلم وانما يحصل بالاول والبشارة والخبر يكون بالكتابة
والمراسلة كما يكون بالمشافهة والمحادثة بالمشافهة لا غير ولهذا يقال اخبرنا الله تعالى ولا يقال حدثنا فاذا
قال اي غلام بشرني بقدوم فلان فهو حر فكتب اليه غلامه بذلك عتق ولو ان عبدا له ارسل عبدا له آخر
بالبشارة فجاء الرسول وقال للمولى ان فلانا يقول لك قد قدم فلان عتق المرسل دون الرسول وهو بمنزلة الكتاب
ولو قال الرسول ان فلانا قد قدم ولم يقل ارسلني فلان عتق الرسول خاصة وهو بمنزلة الكتاب قال ان تسريت جارية
فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت ولو اشتراها وتسرى بها لم تعتق والفرق ان في المسألة الاولى
تناولها اليمين لكونها في ملكه وفي المسألة الثانية لم يكن في ملكه فلم يتناولها اليمين وقال زفر تعتق في
الوجهين لان ذكر التسري ذكر للملك لان التسري لا يصح الا في الملك قلنا الملك يصير مذكورا ضرورة صحة
التسري وذكر الملك فيتقدر بقدره ولا يظهر في حق الحرية وهو الجزاء لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها
قال حلف لا يتزوج فزوجه غيره بغير امره فان اجاز بالقول حنث لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في
الابتداء على ما عرف في تصرفات الفضولي وان اجاز بالفعل كاعطاء المهر ونحوه المختار انه لا يحنث لان العقود
تختص بالاقوال فلا يكون فعله عقدا وانما يكون رضى وشرط الحنث العقد لا الرضى وروي عن محمد انه لا يحنث في
الوجهين وافتى به بعض المشايخ لان الاجازة ليست بانشاء للعقد حقيقة وانما تنفيذ حكم العقد بالرضى به
ولو امر غيره ان يزوجه حنث لان الوكيل في النكاح سفير ومعبر على ما عرف في موضعه ولو قال عنيت ان لا اتكلم به
صدق ديانة لانه يحتمله لا قضاء لانه خلاف الظاهر وكذا الحكم في الطلاق والعتاق وكل عقد لا يرجع
حقوقه الى الوكيل كالكتابة والخلع والهبة والصدقة والوديعة والعارية والقرض والاستقراض وكذلك
كل فعل ليس له حقوق كالضرب والقتل والذبح والكسوة والقضاء والاقتضاء والخصومة والشركة فانه يحنث
بفعله وبالامر وفي الصلح روايتان بمنزلة البيع والنكاح حلف لا يزوج عبده او امته يحنث بفعله وبالامر
بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه متوقف على ارادته لملكه وولايته وكذلك ابنه وبنته الصغيرين
لولايته عليهما وفي الكبيرين لا يحنث الا بالمباشرة لعدم ولايته عليهما فهو كالاجنبي عنهما فيتعلق بحقيقة الفعل

قال حلف لا يضرب عبده فوكل به حنث لان منفعة ذلك يرجع الى المالك فيجعل المباشر اذ لا حقوق له
يرجع الى الوكيل حنث لان منفعة ذلك يرجع الى المالك وان نوى ان لا يباشر بنفسه صدق قضاً لانه فعل حسي
فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاً وديانة بخلاف ما تقدم من النكاح واخواته
لانه تكلم بكلام يفضي الى النكاح والطلاق والامر بذلك مثل التكلم به فاذا نوى التكلم به فقد نوى الخاص
من العام فيصدق ديانة لا قضاً ولو حلف لا يضرب ولده فامر به لم يحنث لان منفعته عايدة الى الولد وهو
التثقيف والتاديب فلا ينسب الى الآمر بخلاف ضرب العبد على ما تقدم وذبح الشاة كضرب العبد حلف
لا يضرب حرا فامر غيره فضربه لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحر الا ان يكون سلطانا او قاضيا فيحنث لانه يملك
ضربه حداً او تعزيرا فيصح الامر به قال حلف لا يبيع فوكل به لم يحنث وكذا سائر المعاوضات المالية لان
العقد يوجد من العاقد حتى ترجع الحقوق اليه على ما مر في البيوع فلم يوجد الشرط وهو العقد من الحالف الا
ان ينوي ذلك لان فيه تشديدا عليه او يكون الحالف ممن لا يباشر العقود كالسلطان والمخدرة لانه انما يمنع
نفسه عما يعتاده ولو كان الحالف يباشره ويوكل اخرى تعتبر الغلبة حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث
وكذلك الاجارة والصرف والسلم والرهن والنكاح والخلع ولو وهب او تصدق او عار فلم يقبل حنث لان المعاوضة
تمليك من الجانبين فيكون القبول ركنا لتحقق المعاوضة وفي غير المعاوضة تمليك من جانب المالك وحده وقال زفر
في الهبة والصدقة ايضا لان تمامها بالقبول فصار كالبيع قلنا الهبة تمليك فيتم بالمالك والقبول شرط لثبوت الملك
دون وجود الهبة فصار كالوصية والاقرار بخلاف البيع لانه تمليك وتملك على ما بينا وعن ابي حنيفة في الزيادات انه
يحنث بالبيع الفاسد والهبة الفاسدة وعن ابي يوسف انه لا يحنث وقال زفر لا يحنث فيه الا بالقبض لان المقصود
الملك وهو بالقبض قلنا هو بيع حقيقة لوجود الايجاب والقبول وعلى هذا البيع بشرط الخيار قال حلف ليقضين
دينه الى قريب فما دون الشهر وبعيد اكثر من الشهر لان ما دون الشهر يعد قريبا والشهر وما زاد يعد بعيدا والعرف المعتاد
وان قال ليقضينه اليوم ففعل وبعضها زيوف او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لانها دراهم الا انها معيبة والعيب لا يعدم
الجنس الا ترى انه لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز والمستحقة دراهم وقبضها صحيح وبردها لا ينتقض القبض الاول المستحق
باليمين ولو كان رصاصا او ستوقة حنث لانها ليست بدراهم حتى لو تجوز بها لا يجوز وهذا اذا كان الاكثر ستوقا اما اذا كان الاكثر

عنه لا يحنث حلف ليقبضن من فلان حقه فاخذه من وكيله او كفيل عنه بامره او محتال عليه بامر المطلوب بر
ان كانت الكفالة والحوالة بغير امر المطلوب حنث لان القبض ليس من المحلوف عليه الا ترى ان الدافع لا يرجع عليه
في الفصل الاول الاخذ من وكيله اخذ منه لما بينا ان حقوق القضاء لا يرجع الى المامور وكذا كفيله بامره كالوكيل ولهذا
يرجع بما ادى عليه وكذا لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض بر ولو باعه شيا وقبضه بر
ايضا لان بالبيع صار الثمن دينا في ذمته فيتقاصان وهو طريق قضاء الديون ولو ابراه او وهبه حنث لانه
اسقاط محض من جهة الطالب وليس بقضاء من الحالف بخلاف البيع على ما بينا حلف لا يفارق غريمه حتى
يستوفي حقه فهرب منه الغريم لم يحنث حتى يقبض باقيه لان الشرط قبض جميع دينه متفرقا ولم يوجد شرط
الحنث الا ترى انه لو ابراه من الباقي او وهبه لا يكون قابضا للكل وان قبضه في وزنين متعاقبا لم يحنث لانه قد
يتعذر وزن الكل دفعة واحدة فيكون هذا القدر مستثنى من اليمين فلا يحنث به وان اشتغل بين الوزنين
بعمل آخر حنث لانه تبدل المجلس فاختلف الدفع قال حلف لا يفعل كذا تركه ابدا لانه نفى مطلقا فيعم
وان قال لافعلنه بر بواحد لانه في معرض الاثبات فيبر باي فعل فعله وانما يحنث بموته او بهلاك محل الفعل اذا اس
من الفعل قال استحلف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد فهو على حال ولايته خاصة لان المقصود من ذلك دفع الشر
ودفع الشر بالمنع والزجر وذلك في حال سلطنته وولايته فيتقيد بها وزوالها بالموت والعزل حلف ليهبنه فعل
ولم يقبل بر وكذلك القرض والعارية والصدقة وقد مر الوجه فيه **فصل** النذر قربة مشروعة اما كونه قربة
فلما يلازمه من القرب كالصوم والصلوة والحج والعتق والصدقة ونحوها واما شرعيته فللاوامر الواردة بايفائه
قال تعالى وليوفوا نذورهم وقال عليه السلام اوف بنذرك وقال عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى
وقال عليه السلام من نذر ان يطيع الله فليطعه الى غيرها من النصوص وعلى شرعيته الاجماع ولا يصح الا نذر به لله تعالى
من جنسها واجب كالقرب المذكورة ولا يصح بما ليس لله تعالى من جنسها واجب كالتسبيح والتحميد وعيادة المريض
وتكفين الميت وتشييع الجنازة وبناء المساجد ونحوها والاصل فيه ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى اذ لا ولاية
له على الايجاب ابتداء وانما صححنا ايجابه في مثل ما اوجبه الله تعالى تحصيلا للمصلحة المتعلقة بالنذور ولا يصح النذر
بمعصية قال عليه السلام لا نذر في معصية الله قال لو نذر نذرا مطلقا اي بغير شرط ولا تعليق كقوله علي صوم شهر

او نحوه فعليه الوفاء به لما تقدم وكذلك ان علقه بشرط فوجد لان المعلق بالشرط كالمنجز عنده ولان النذر موجود نظرا الى
الجزاء والجزاء هو الاصل والشرط تبع واعتبار الاصل اولى فصار كالمنجز وعن ابي حنيفة آخرا انه يجزيه كفارة اليمين ان
كان شرطا لا يريد وجوده كقوله ان كلمت فلانا او دخلت الدار فعلي صوم سنة او صدقة ما املكه وهو قول محمد واختاره
بعض المشايخ للبلوى والضرورة ولو ادى ما التزمه يخرج عن العهدة ايضا لان فيه معنى اليمين وهو المنع ومعنى النذر
فيخير اي الجهتين شاء ولو كان شرطا يريد وجوده كقوله ان شفا الله مريضي او قضى ديني او قدم غائبي من سفره
لا يجزيه الا الوفاء بما سمى لانه نذر بصيغته وليس فيه معنى اليمين ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي
صدقة ففعل وليس في ملكه الا مائة درهم لا يلزمه غيرها لان النذر بما لا يملك لا يصح ولو نذر صوم الابد فضعف
لاشتغاله بالمعيشة افطر ليلا يخل فرايضه ويفدي كالشيخ الفاني في شهر رمضان ولو نذر غدا امس
يعلم انه لا يمكنه الاتمام عزم بالحج عنه لانه لا يعرف العذر الغايب بخلاف الصوم قال ابو حنيفة لو قال لله علي اطعام
عشرة مساكين او كسوة عشرة مساكين لا يجزيه الا ما يجزي في الكفارة اليمين لما تقدم انه معتبر بايجاب الله تعالى وقوله علي اطعام
مساكين كقوله الطعم لان الطعام اسم عين وانما يصح ايجاب الفعل وقال ابو يوسف لو قال لله علي اطعام اطعم ما شاء ولو قال
لله علي نذر او نوى الصوم او الصدقة دون العدد لزمه في الصوم ثلثة ايام وفي الصدقة اطعام عشرة مساكين اعتبارا بالواجب في
اليمين اذ هو الاقل فكان متيقنا ولو نذرت صوم ايام حيضها او قالت لله علي ان اصوم غدا فحاضت فهو باطل عند محمد
لانها اضافت الصوم الى وقت لا يتصور فيه وقال ابو يوسف تقضي في المسئلة الثانية لان الايجاب صدر صحيحا في حال
الصوم ولا اضافة الى زمان ينافيه اذ الصوم متصور فيه والعجز بعارض محتمل كالمرض فتقضيه وصار كما اذا نذرت
صوم شهر بلزمها قضاء ايام حيضها لانه يجوز خلو الشهر عن الحيض فيصح الايجاب ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان
فقدم ليلا لا شيء عليه وكذا لو قدم بعد الزوال او قبله وقد اكل عند محمد لان المعلق بالشرط كالمتكلم به عند وجوده وقال ابو يوسف
يقضي في الفصلين الآخرين كما اذا نذرت صوم غد فحاضت ولو قدم في رمضان او في يوم النحر قضاه ولا يجزيه صومه لانه
الايجاب خرج صحيحا ولو نذر صلوة ركعة وصوم نصف يوم صلى ركعتين وصام يوما لان الركعة صلوة وقربة في الجملة الا
على ذكر الله تعالى والزيادة وغيرها وكالوتر عند بعضهم وصوم نصف يوم قربة كما كان غداه الاضحى فصح التزامه ثم يلزمه
واتمامه ضرورة عدم التجزي شرعا ولو نذر ثلث ركعات لزمه اربع عند ابي يوسف وركعتان عند زفر ولو نذر ان يصلي بغير

فلا

اس ينبغي وعن ابي يوسف يلزمه موصوفا لان ايجاب اصل الصلوة صحيح وذكر الوصف باطل ولو نذر ان يصلي بغير قراءة او عريانا خلافا لزفر وله انه بغير

الا ان الصلوة كما ذكرنا قربة في الجملة كالامي ومن لا يقدر على ثوب فصح الايجاب قال ولو نذر بذبح ولده او نحره لزمه ذبح شاة عند ابي حنيفة

وكذا النذر بذبح نفسه او عبده عند محمد وفي الولد والوالد عن ابي حنيفة روايتان الاصح عدم الصحة وقال ابو يوسف وزفر لا يصح شيء

لان ذلك معصية فلا يصح ولهما في الولد مذهب جماعة من الصحابة كعلي وابن عباس وغيرهما رضي الله عنهم ومثله لا يعرف قياسا

بل سماعا ولان ايجابه ذبح الولد عبارة عن ايجاب ذبح الشاة حتى لو نذر ذبحه بمكة يجب عليه ذبح الشاة بالحرم سنة قصة

الذبيح فان الله تعالى لما اوجب على الخليل ذبح ولده بقوله افعل ما تؤمر امره بذبح الشاة حيث قال قد صدقت الرؤيا فيكون كذلك في شرعنا

لقوله تعالى ثم اوحينا اليك ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا ولان شريعة من قبلنا تلزمنا حيث يثبت النسخ ولم يظهر منها ان ايجاب

شاة

ذبح الولد في شريعتنا عبارة عمن حج او عمرة وايجاب الهدي عبارة عن ايجاب شاة ومثله كثير واذا كان نذر ذبح الولد عبارة عن ذبح

يكون معصية بل قربة حتى قال الاسبيجابي وغيره من المشايخ اذا اراد عين الذبح وعرف انه معصية لا يصح ونظيره الصوم في حق

الشيخ الفاني معصية لافضائه الى اهلاكه ويصح نذره بالصوم وعليه الفدية وجعل ذلك التزاما للفدية كذا هذا ولمحمد في

ولد والعبد ان ولايته عليهما فوق ولايته على ولده فكان اولى بالجواز ولابي حنيفة ان وجوب الشاة على خلاف القياس

لما استدللنا بقصة الخليل وانما وردت في الولد فيقتصر عليه ولو نذر بلفظ القتل لا يلزمه شيء بالاجماع لان النص ورد بلفظ الذبح

او النحر مثله ولا كذلك القتل ولان الذبح والنحر ورد في القران على وجه القربة والتعبد والقتل لم يرد الا وجها للعقوبة والانتقام

والنهي ولانه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لا يصح فهذا اولى والله اعلم

كتاب الحدود

الحدود جمع حد وهو في اللغة المنع ومنه الحداد للبواب لمنعه الناس من الدخول وحدود العقار موانع من وقوع الاشتراك واحداث المعتدة

لمنعهن نفسها من الملاذ والتنعم على ما عرف واللفظ الجامع المانع حد لانه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه وحدود الشرع

موانع وزواجر عن ارتكاب اسبابها وفي الشرع هي عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى وفيها معنى اللغة على ما بينا والقصاص

ليس حدا لانه حق العباد وكذا التعزير لانه ليس بمقدر وثبتت شرعيته بالكتاب والسنة فالكتاب قوله تعالى الزانية والزاني

الاية وقوله السارق والسارقة فاقطعوا الاية وقوله والذين يرمون المحصنات الاية واية المحاربة وغير ذلك والسنة حديث ماعز والغامدية

والعسيف وغيرها من الاحاديث المشهورة على ما ياتي في اثناء الابواب ان شاء الله تعالى والمعقول وهو ان الطباع البشرية والشهوة النفسانية

داعية الى قضاء الشهوة واقتناص الملاذ وتحصيل مقصودها ومحبوبها من الشرب والزنا والتشفي بالقتل واخذ مال الغير والاستطالة

على الغير بالشتم والضرب خصوصاً من القوي على الضعيف ومن العالي على الدني فاقتضت الحكمة شرع هذه الحدود
لهذا القبح وزجراً عن ارتكابه ليبقى العالم على نظم الاستقامة فان اخلاء العالم عن اقامة الزواجر يؤدي الى انخرام
ما لا يخفى واليه الاشارة بقوله تعالى ولكم في القصاص حيوة ومن كلام حكما العرب القتل قال الزنا وطي الرجل
المراة في القبل في غير الملك وشبهته اما الاول فلعمومه موارد استعمال اسم الزنا فانه من قيل فلان زنى فهم
زنا بعلم انه وطي امراة في قبلها وطيا حراما الا ترى ان ماعزا لما فسر الزنا بالوطي في القبل حراما كالميل في المكحلة حد
النبي صلى الله عليه وسلم واما كونه في غير الملك فلان الملك سبب الاباحة فلا يكون زنا واما عدم الشبهة فلقوله عليه السلام
ادرؤا الحدود بالشبهات ولا بد فيه من مجاوزة الختان لان المخالطة بذلك يتحقق وما دون ذلك ملامسة لا يتعلق
احكام الوطي من غسل وكفارة صوم وفساد حج قال ويثبت بالبينة والاقرار لانهما حجج الشرع وبهما تثبت
الاحكام على ما مر في الدعاوي وقوله تعالى الذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم دليل
ان الزنا الذي يرمونهم به يثبت اذا اتوا باربعة شهداء حتى يسقط عنهم حد القذف وهي البينة واما الاقرار
فالصدق فيه راجح لانه اقرار على نفسه وفيه مضرة على نفسه وبه رجم صلى الله عليه وسلم ماعزا والعلم القطعي
متعذر في حقنا فيكتفى بالظاهر الراجح والبينة ان يشهد اربعة على رجل وامراة بالزنا لقوله
تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم شرط الاربعة والحديث الذي
تقدم في اللعان فاذا شهدوا سالهم القاضي عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزني بها لان في ذلك
احتيالا للدرء المندوب اليه بقوله عليه السلام ادرؤا الحدود ما استطعتم اما السؤال عن ماهيته وكيفيته فلاحتمال
انه اشتبه عليه فظن غير الزنا زنا فان ما دون الزنا يسمى زنا مجازا قال عليه السلام العينان تزنيان واليدان تزنيان
والرجلان تزنيان وتحقيق ذلك الفرج واما السؤال عن المكان والزمان فلاحتمال انه زنا في دار الحرب او في زمان الصبا
او في المتقادم من الزمان فيسقط الحد على ما ياتي ان شاء الله تعالى واما السؤال عن المزني بها فلاحتمال ان
من تحل له او له فيها شبهة لا يعرفها الشهود فان سالهم فقالوا لا نزيد على هذا لا يحد لانهم شهدوا بالزنا و
اربعة وما قدمنا قال فاذا بينوا ذلك وذكروا انها محرمة عليه من كل وجه وشهدوا انه كالميل في المكحلة
وعدلوا في السر والعلانية حكم به بثبوته بالبينة وكيفية التعديل ذكرناها في الشهادات ولم يكتف

ابوحـ

بو حنيفة يبني امر العدالة في الحدود احتيالا للدرء المندوب اليه فان نقصوا عن اربعة فهم قذفة يحدون
للقذف اذا طلب المشهود عليه لانه تعالى اوجب الحد عند عدم شهادة الاربع وكذلك ان جاوا متفرقين
الا ان يكون في مجلس واحد في ساعة واحدة لان قولهم احتمل ان يكون شهادة واحتمل ان يكون قذفا وانما تتميز
الشهادة عن القذف اذا وقعت جملة ولا يمكن ذلك دفعة واحدة منهم فاعتبرنا اتحاد المجلس وان شهدوا
انه زنا بامراة لا يعرفونها لا يحد لقيام الشبهة لاحتمال انها زوجته او امته قال وان رجعوا قبل الرجم
سقط وحدوا اما سقوط الحد فلبطلان الشهادة بالرجوع واما وجوب الحد عليهم فلانهم قذفة وان رجعوا
بعد الرجم يضمنون الدية لانهم تسببوا الى قتله والمسبب تجب عليه الدية كحافر البير وان رجع واحد فربعها لانه
تلف بشهادته ربع النفس او نقول بقي من يبقى بشهادته ثلثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادته ربع
الحق ولا وجه الى وجوب القصاص لانه مسبب ولا قصاص على المسبب ويحد حد القذف مع الدية خلافا
لزفر لانه قذف حيا ومات فبطل او ان كان قذف ميتا فقد رجم بقضاء فاورث شبهة ولنا ان الشهادة
انما تصير قذفا بالرجوع فيجعل قاذفا للميت حالة الرجوع فقد بطلت الحجة فبطل القضاء الذي ينبني
عليها فلا يورث شبهة وان رجعوا بعد الجلد فالحد لازم ولا يضمنون ارش السياط وكذلك ان مات
من الجلد وقالا يضمنون وان رجع واحد فعليه ربع الارش وان مات فربع الدية لانه من الجلد وقد حصل
بسبب الشهادة فكان الشاهد هو الموجب كما في الرجم ولابي حنيفة ان اثر الضرب والموت ليس موجب الشهادة
لان الجلد قد يوثر ولا يوثر وقد يموت منه ولا يموت ولو كان موجب الشهادة لما انفك عنها كما في الرجم
واذا لم يكن موجب الشهادة لا يلزم الشاهد ضمانه ولانه لو وجب اما ان يجب على الشاهد ولا وجه له لما بينا
او على الجلاد ولا وجه له ايضا لانه ماذون في فعله لا على وجه البدل ولم يتعد تجاوز ما امر به كمعين
القصار ولانا لو اوجبناه عليه لامتنع الناس من ذلك وفيه ضرر جلي او على بيت المال ولا وجه له
لان الحكم عن موجب له لانه ينفك عنه غالبا فلا يجب كما قلنا في الشاهد قال وان شهدوا بزنا
متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لا يقبل لما روي ان عمر رضي الله عنه خطب فقال
ايما شهود شهدوا بحد لم يشهدوا عند حضرته فانما هم شهود ضغن لا تقبل شهادتهم ولان الشهادة

تمكنت فيها تهمة فتبطل بيانه ان الشهود اذا عاينوا الفاحشة فهم بالخيار ان شاؤا اشهدوا به حسبة لاقامة
الحد وان شاؤا استروا على المسلم حسبة ايضا فان اختاروا الاداء اخروا عليهم التاخير لان تاخير الحد حرام فيحمل
تاخيرهم على الستر حسبة حملا لحالهم على الاحسن فاذا اخروا ثم شهدوا اتهموا انهم انما شهدوا للضغينة
حملتهم على ذلك كما قال عمر رضي الله عنه وان كان تاخيرهم لا لحسبة الستر ثبت فسقهم وردت شهادتهم
بخلاف الاقرار لان الانسان لا يعادي نفسه فلا يتهم ثم التقادم في الحدود الخالصة لله تعالى يمنع قبول الشهادة
الا اذا كان التاخير لعذر كبعد المسافة او مرض او نحو ذلك كحد الزنا والشرب والسرقة خالص حق الله
حتى يصح رجوع المقر عنها فيكون التقادم فيها مانعا وحد القذف فيه حق العبد لما فيه من دفع العار
عنه ولهذا يتوقف على دعواه ولا يصح الرجوع فيه فالتقادم فيه لا يمنع قبول الشهادة لان الدعوى
فيه شرط فاحتمل ان تاخيرهم لتاخير الدعوى فلا يتهمون في ذلك ولا يلزم حد السرقة لان الدعوى
شرط للمال لا للحد لان الحد خالص حق الله تعالى ولان السرقة تكون في السر والخفية من المالك فيجب على
الشهود اعلامه فبالتاخير يفسق ايضا واما حد التقادم فابو حنيفة لم يقدر في ذلك وفوضه الى
راي الامام كما هو دابه وروى المعلى عن ابي يوسف قال جهدنا بابي حنيفة ان يوقت في التقادم شيئا فابى
لان التقادم يختلف باختلاف الاحوال والاعذار ورده الى اجتهاد الحاكم وروى الحسن ومحمد عن ا
انهم اذا شهدوا بعد سنة لم تقبل شهادتهم وهذا اشارة الى الاول لانه جعل السنة تقادما ولم يمنع ما دونه
وقال ابو يوسف ومحمد اذا شهدوا بعد مضي شهر فهو تقادم لانه في حكم البعيد وما دونه في حكم القريب فوجب اذن
تقدير التقادم به اذا لم يكن عذر وعن الطحاوي ستة اشهر والاقرار ان يقر العاقل البالغ اربع مرات
في اربعة مجالس يرده في كل مرة حتى لا يراه ثم يسأله كما سأل الشهود الا عن الزمان فاذا بين ذلك
لزمه الحد اما اشتراط العقل والبلوغ فلانهما شرط للتكاليف واما اشتراط الاربع فلما روي
ان ماعز بن مالك اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم فاعرض عنه فعاد فاقر فاعرض عنه فعاد الثالثة
فاقر فاعرض عنه فعاد الرابعة فاقر فقال له عليه السلام الآن اقررت اربعا فبمن وفي رواية فاعرض عنه
حتى خرج من المسجد ثم عاد والتمسك به من وجوه احدها ان الحد لو وجب بالمرة الواحدة لم يؤخره الى الرا

لانه

انه لا يجوز تاخير الحد اذا وجب قال عليه السلام ما ينبغي لوالي حد اتي في حد من حدود الله تعالى الا اقامته الثاني
قوله عليه السلام الآن اقررت اربعا دليل على ان الموجب هو الاقرار اربع هذا هو المفهوم من فحوى هذا الكلام
الثالث ما روي ان ابا بكر رضي الله عنه لما اقر في الثالثة قال له ان اقررت الرابعة رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم
هذا دليل على انهم علموا ان الرابعة شرط لوجوب الرجم ومثل هذا لا يعلم الا توقيفا وكذلك يروى عن ابي بردة
انه قال كنا نتحدث بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ماعزا لو قعد في بيته بعد المرة الثالثة ولم يقر لم يرجمه
النبي صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على انهم عرفوه شريعة قبل رجم ماعز ولان الزنا اختص بزيادة تاكيد لم يجب في غيره من الحدود
تعظيما لامره وتحقيقا لمعنى الستر كزيادة عدد الشهود والسوال عن حال الزاني فيناسب ان يختص
بزيادة العدد في الاقارير ايضا واشتراط اختلاف المجالس لما روينا ولان اتحاد المجلس يوثر في جميع المتفرقات
فيثبت شبهة الاتحاد في الاقرار والمعتبر اختلاف مجلس المقر لان الاقرار قايم به دون القاضي فاذا اقر اربع
مرات على ما وصفنا يسأل القاضي عن حاله لما روي انه عليه السلام قال لماعز ابك داء ابك خبل ابك جنون
قال لا وبعث الى قومه فسالهم هل تنكرون من حاله شيئا قالوا لا فامر به فرجم فاذا عرف صحة عقله ساله عن الزنا
ما هو لما تقدم في الشهود ولاحتمال انه وطيها فيما دون الفرج واعتقده زنا ولانه عليه السلام قال لماعز لعلك
لمست لعلك قبلت لعلك باشرت فلما ذكر له ماعز النون والكاف قبل اقراره ويسأله عن المزني بها لانه عليه السلام
سأل ماعزا فيمن لجواز انه وطي من لا يجب الحد بوطيها كجارية الابن او جارية المشتركة ونحوها وهو لا يعلم ذلك
ويسأله عن المكان لما بينا ولا يسأله عن الزمان لان التقادم لا يمنع قبول الاقرار لما بينا وقيل يسأله لجواز
انه زنا حالة الصغر فاذا بين ذلك لزمه الحد لتمام الحجة ولما روينا قال فان رجع عن اقراره قبل الحد
او في وسطه خلي سبيله لان رجوعه اخبار يحتمل الصدق كالاقرار ولا مكذب له فتحققت الشبهة لتعارض
الاقرار بالرجوع بخلاف القصاص وحد القذف لانه حق العبد فانه يكذبه فلا معارض للاقرار الاول
وروي ان ماعزا لما مسه حر الحجارة هرب فذكر ذلك للنبي عليه السلام فقال هلا خليتم سبيله فجعل الهرب
دليلا على الرجوع مسقطا للحد فلان يسقط بصريح الرجوع اولى قال ويستحب للامام ان يلقنه الرجوع
بقوله له لعلك وطيت بشبهة او قبلت او لمست لما روينا واحتيالا للدرء وروي انه عليه السلام اتي بسارق فقال

له ما اخاله سرق وفيه دليل على جواز التلقين بما يسقط الحد بالرجوع والا لما افاد التلقين واذا اقر
الخصي بالزنا حد لانه قادر على الايلاج لسلامة آلته واقرار المجبوب لا يحد لكذبه قطعا وكذا الشهادة
ولا يحد الاخرس بالاقرارات ردا للشبهة واذا اقر انه زنا بامراة غايبة اقيم عليه الحد استحسانا والقياس
ان لا يحد حتى تحضر لجواز انها تدعي شبهة فتسقط الحد وجه الاستحسان ان ماعزا اقر بالزنا بامراة غايبة فرجمه
صلى الله عليه وسلم قبل احضارها المقضي برجمه اذا قتله انسان او فقا عينيه لا شيء عليه ولو قتله قبل القضاء
يجب القصاص في العمد والدية في الخطا لانه يصير مباح الدم بالقضاء فصل وحد الزاني ان كان
محصنا الرجم بالحجارة حتى يموت لحديث ماعز انه عليه السلام رجمه وكان محصنا وقال عليه السلام لا يحل
دم امرء مسلم الا باحدى ثلاث وذكر منها او زنا بعد احصان والنبي عليه السلام رجم الغامدية وعن عمر رضي الله عنه
انه قال مما انزل الله آية الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة وهذا مما قالوا انه قرآن
نسخ لفظه وبقي معناه وعلى ذلك اجماع العلماء قال يخرج الى ارض فضاء كما فعل صلى الله عليه وسلم بماعز
برجمه ولم يحفر له قال فان ثبت بالبينة يبتدي الشهود ثم الامام ثم الناس لما روي عن علي رضي الله عنه
انه بدا برجم الهمدانية لما اقرت عنده بالزنا وقال الرجم رجمان رجم سر ورجم علانية فالعلانية ان تشهد على
المراة ما في بطنها والسر ان يشهد الشهود فيرجم الشهود ثم الامام ثم الناس ولان البداية بالشهود
ضرب احتيال للدرء لان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ويتعاظم المباشرة حرمة للنفس فيرجع عن الشهادة
قال فان امتنع الشهود او بعضهم لا يرجم لانه دليل رجوعهم وكذا اذا غابوا في ظاهر الرواية لفوات
الشرط وكذا اذا ماتوا او مات بعضهم وكذا اذا جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او احدهم او عمي او خرس او ارتد
لان الطاري على الحد قبل الاستيفاء كالموجود في الابتداء كما في رجوع المرتضى وكانهم شهدوا وهم بهذه الصفة
فلا حد وعن ابي يوسف اذا غاب الشهود رجم ولم ينتظروا وكذا اذا امتنعوا او امتنع بعضهم لانه حد فلا
يشترط فيه مباشرة الشهود كالجلد فان الجلد لا يحسنه كل احد فربما وقع مهلكا ولا كذلك الرجم لانه اتلاف
وعن محمد ان كانوا مرضى او مقطوعي الايدي يبتدي الامام ثم الناس لان الامتناع اذا كان لعذر ظاهر زالت التهمة
ولا كذلك لو ماتوا لاحتمال الرجوع او الامتناع فكان ذلك شبهة ولا باس لكل من رمى ان يتعمد قتله لانه واجب

القتل

القتل الا ان يكون ذو رحم محرم منه فالاولى ان لا يتعمد مقتله لانه واجب القتل الا ان يكون ذو رحم محرم منه فلا باس
ان لا يتعمد مقتله ويتولى ذلك غيره لانه نوع من قطيعة الرحم من غير حاجة قال وان ثبت بالاقرار ابتدا
الامام ثم الناس لما روي انه عليه السلام حفر للغامدية حفيرة الى صدرها واخذ حصاة مثل الحمصة فرماها
بها وقال ارموا واتقوا الوجه فلما طفئت اخرجها وصلى عليها وقال لقد تابت توبة لو قسمت على اهل
الحجاز لوسعتهم والحديث على رضي الله عنه ولا ينبغي ان يربط المرجوم ولا يمسك ولا يحفر للرجل لكنه يقام
قايما ثم يرجم لانه عليه السلام لم يفعل شيئا من ذلك بماعز وما نقل انه هرب دليل عليه ويغسل ويكفن
ويصلى عليه لما مر من حديث الغامدية وقال عليه السلام في ماعز اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم فقد تاب
توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ولقد رايته ينغمس في انهار الجنة ولانه مقتول بحق فصار كالمقتول قصاصا قال
وان لم يكن محصنا فحده الجلد مائة جلدة وقال في حق الاماء فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب قال يضرب بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا يفرقه على اعضائه الا راسه ووجهه وفرجه لان عليا
رضي الله عنه كسر ثمرة السوط لما اراد اقامة الحد به والمتوسط من الضرب بين المتلف وغير المولم ليحصل المقصود
وهو الانزجار بدون الهلاك واما التفريق على الاعضاء لانه اذا جمع الضرب في مكان واحد ربما ادى الى التلف
والحد غير متلف وليدخل الالم على كل عضو كما وصلت اللذة اليه الا انه يتقي الاعضاء التي لا يومن منها التلف او تلف
ما ليس بمستحق اذ التلف ليس بمستحق فالراس والفرج مقتل والوجه مكان البصر والشم وعن عمر رضي الله عنه انه قال للجلاد
تق الراس والوجه وعن ابي يوسف انه يضرب الراس فقد روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الراس
فان الشيطان فيه ولانه لا يخشى التلف بسوط وسوطين وجوابه ما مر واثر الصديق ورد في حربي كان داعيا
هو مستحق للقتل قال ويجرد من ثيابه الا الازار هكذا نقل عن علي رضي الله عنه ولانه ابلغ في الايصال
الالم اليه وحد الزنا مبناه على شدة الضرب فيقع ابلغ في الزجر ونزع الازار يودي الى كشف العورة فلا ينزع
قال ولا تجرد المراة الا عن الفرو والحشو لان مبنى حالهن على الستر وفي نزع ثيابها كشف عورتها والستر
يحصل بدون الحشو والفرو وفيهما منع من وصول الالم فينزعان وتضرب جالسة لانه استر لها وعن علي رضي الله عنه
يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا وان حفر لها في الرجم جاز لما روينا من حديث الغامدية وعلي رضي الله عنه

حتى للشهداء به وان تركه لا يضر لانه غير مامور به ويفرق على الرجل في جميع الحدود لحديث علي رضي الله عنه ولا يمد ولا يشد
لانه زيادة عقوبة غير مستحقة عليه قال ولا يجمع على المحصن الجلد والرجم لانه عليه السلام رجم ماعزا
ولم يجلده ولانه لا فائدة في الجلد لان المراد من الحد الزجر وهو لا ينزجر بعد هلاكه وزجر غيره يحصل بالرجم اذ
القتل ابلغ العقوبات وهو مذهب عامة العلماء قال ولا يجمع في غير المحصن الجلد والنفي لقوله تعالى الزانية
والزاني فاجلدوا الاية والاية لبيان جميع الحكم لانه كل المذكور ولانه ذكره بحرف الفاء وهو للجزاء فلا يزاد عليه الا بدليل
يساويه او يترجح عليه اذ الزيادة على النص نسخ ولان النفي يفتح عليها باب الزنا لقلة استحيائها من عشيرتها وفيه
المادة عنها فربما اتخذت ذلك مكسبا وفيه من الفساد ما لا يخفى واليه الاشارة بقول علي رضي الله عنه كفى بالنفي
فتنة واما قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام قلنا الاية متاخرة عنه فنسخته بيانه ان الحد
في الاصل كان الاذى بالكلام بقوله تعالى فآذوهما ثم نسخ بالحبس بقوله تعالى فامسكوهن في البيوت الى قوله او
يجعل الله لهن سبيلا ثم قال عليه السلام خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا الحديث فكان بيانا للسبيل
الموعود في الاية وذلك قبل نزول آية الجلد فكانت ناسخة للكل او نقول هو حديث احاد فلا يزاد به على الكتاب
لما بينا قال الا ان يراه الامام مصلحة فيفعل ما يراه فيكون سياسة وتعزيرا لا حدا وهو تاويل ما روي من التغريب
عن النبي عليه السلام وعن ابي بكر وعمر فانه روي عن عمر رضي الله عنه انه نفى رجلا فلحق بالروم فقال لا انفي بعدها احدا ولو كان
النفي حدا لم يجز تركه قال تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الاخر فدل انه كان
سياسة وتعزيرا ولانه لو كان حدا لاشتهر بين الصحابة كسائر الحدود ولو اشتهر لما اختلفوا فيه وقد اختلفوا
لما تقدم من قول علي ورجوع عمر رضي الله عنهما فدل على انه ليس بحد ولا يقام الحد في مسجد وروى ابن عباس رضي الله عنه
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقام الحدود في المساجد وروى حكيم بن حزام رضي الله عنه قال نهى
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يستقاد في المساجد وان ينشد فيها الشعر وان يقام فيها الحدود ولانه لا يؤمن
منه ما ينجس المسجد وللامام ان يخرجه الى باب المسجد ويامر من يجلده وهو بهذا يجوز له ان يبعث بامين ويامر
باقامة الحد قال عليه السلام في حديث العسيف واغد يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت فارجمها قال ولا يقيم المولى
الحد على عبده الا باذن الامام لان الحد حق الله تعالى فلا يستوفيه الا الله او نائبه وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد

حق

ي جاز تعزير الصبي وحقوق الشرع موضوعة عنه ويؤيد ذلك قوله عليه السلام اربع الى الولاة وعد منها اقامة الحدود
ن المولى متهم في اقامة الحد على المعبد لانه يخاف نقصان ماليته فلا يضربه الضرب المشروع فلا يحصل مصلحة
زجر فلا يكون له ذلك قال وان كان الزاني مريضا فان كان محصنا رجم لان الاتلاف مستحق عليه فلا معنى للتاخير
ـ والا لا يجلد حتى يبرأ لانه ربما افضى الى الهلاك وليس بمشروع ولهذا امر رسول الله عليه السلام بحسم يد السارق ولهذا لا يقطع في
البرد الشديد والحر الشديد قال والمراة الحامل لا تحد حتى تضع حملها لانه يخاف من الحد هلاك ولدها البريء عن الجناية
ي ان عمر رضي الله عنه هم برجم حامل فقال له علي رضي الله عنه ان كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها فخلى عنها فاذا ولدت
كان حدها الجلد فحتى تتعالى من نفاسها لانها مريضة ضعيفة وان كان الرجم فعقيب الولادة لان التاخير كان بسبب الولد
انفصل عنها فان لم يكن للصغير من يربيه فحتى يستغني عنها لان في ذلك صيانة الولد عن الهلاك وروي انه عليه السلام
ـ للغامدية لما اقرت بالزنا وهي حامل اذهبي حتى تضعي فلما وضعت جاءت فقال لها ارجعي حتى يستغني ولدك
ت وفي يده خبز فقالت يا رسول الله هذا ولدي قد استغنى فامر برجمها فرجمت ويحبس المريض حتى يبرأ والحامل حتى تضع
بت بالبينة مخافة ان تهرب وان ثبت بالاقرار لا يحبس لان الرجوع عنه صحيح فلا فائدة في الحبس والنبي عليه السلام لم يحبس
امدية ولو قالت الزانية انا حبلى يريها النساء فان قلن هي حبلى حبسها حتى سنتين ثم رجمها وهذا الشق دم لا يمنع
ه بعذر ولو كان من عليه الحد ضعيف الخلقة يخاف عليه الهلاك لو ضرب شديدا يضرب مقدار ما يتحمله من الضرب
ـ واحصان الخلقة يخاف عليه الهلاك لو ضرب سبعة الرجم الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والدخول
والايلاج في القبل في نكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اما الحرية فلقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
ب عليهن عقوبة تنتصف والرجم لا يتنصف فلا يجب في الاماء واما العقل والبلوغ فلانه لا خطاب بدونهما واما الاسلام
فلقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن وما روي انه عليه السلام رجم يهوديين فانما رجمهما بحكم التوراة والقصة
ورة واما النكاح الصحيح والدخول فلقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة والبكر اسم لمن لم يتزوج ولان به يتوصل الى الوطء
الحلال وانما شرط الدخول لقوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة والثيب هو الواطئ في النكاح الحلال
يل ولان هذه نعم متوافرة متكاملة صادة له عن ارتكاب الفاحشة فكانت جنايته عند وجودها متغلظة فان
ية والمعصية عند تكامل نعم المنعم اقبح والجنس فيناسب تغلظ العقوبة في حقه واما كونهما على صفة الاحصان فلان

كل وطي لا يوجب احصان احد الواطيين لا يوجب احصان الآخر كالمملوكين والمجنونين وصار ولو تزوج بامة او صبية او مجنونة او كافرة ودخل بها لم يصر محصنا وكذا لو كانت حرة عاملة بالغة وهو عبد او صبي او مجنون لا يصيران محصنين الا اذا دخل بها بعد الاسلام والعتق والبلوغ والافاقة فحينئذ يصير محصنا ولا تعتبر الاصابة لانما قبلها لان نعم الزوجية لا يتكامل مع هؤلاء لان هذه المعاني تنفر الطباع اما العداوة الدين ولذل الرق ولعدم العقل او لنقصه وعدم ميل الصبية اليه فلا يتغلظ جنايته وعن ابي يوسف انه لا يشترط الدخول في صفة الاحصان وعنه ان الوطي اذا حصل قبل العتق ثم اعتقا صار المحصنين بالوطي الاول والجواب عن الاول ان كل وطي لا يوجب الاحصان عند وجوده لا يوجب في الثاني من الزمان كوطي المولى وعن ابي يوسف اذا دخل بامراته ثم جن او صار معتوها ثم افاق قال لا يكون محصنا حتى يدخل بها بعد الافاقة لان الاحصان الاول بطل فلا يثبت احصان مستانف الا بدخول مستانف قال ويثبت الاحصان بالاقرار لانه غير متهم في حق نفسه او بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لان الاحصان ليس علة لوجوب الرجم لثبوته ما يشترط لوجوب الرجم وانما الاحصان شرط محض وكذا اذا كان بينهما ولد معروف بها لانه دليل ظاهر على الدخول في النكاح الصحيح وذلك يثبت به الاحصان ويكفي في الاحصان ان يقول الشهود دخل بها وقال محمد لا بد ان يقولوا باضعها او جامعها لان الدخول مشترك فلا يثبت الاحصان بالشك ولهما ان الدخول متى اضيف الى المرأة بحرف الباء لا يراد الا الجماع قال تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن والمراد الجماع ولو خلا بامراته ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصنا باقراره ولا تكون محصنة لجحودها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت حرة مسلمة واذا كان احدهما محصنا دون الآخر حد كل واحد حده لان جناية احدهما اخف والاخر اغلظ فاذا اختلفا في الجناية اختلفا في جزاء

فصل ومن وطي جارية ولده وان سفل وقال علمت انها علي حرام او وطي جارية ابيه وان علا او امه او زوجته او سيده او معتدته عن ثلاث وقال ظننت انها حلال لم يحد ولو قال علمت انها حرام حد وفي جارية الاخ والعم يحد بكل حال والاصل في ذلك قوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ثم الشبهة انواع شبهة في المحل وتسمى حكمية وشبهة في الفعل وتسمى شبهة الاشتباه وشبهة في العقد اما الشبهة في المحل فصورها وطي جارية ابنه او عبده المأذون المديون او مكاتبه او وطي البائع الجارية المبيعة بيعا فاسدا قبل القبض وبعده وان كان بشرط الخيار او وطي الجارية التي جعلها صداقا قبل التسليم او وطي المبانة بالكنايات في عدتها او وطي الجارية المشتركة فانه لا يجب الحد في جميع هذه الصور وان قال علمت انها

حرا

حرام لان الشبهة في الملك وهو المحل موجودة سواء علم بالحرمة او لم يعلم واما شبهة الفعل فمنها اذا وطئ جارية ابيه او امه
او جارية زوجته والمطلقة ثلاثا او بائنا في العدة او ام ولد بعد العتق في العدة او جارية مولاه والمرتهن بجارية
الرهن في احدى الروايتين وفي رواية يجب الحد فان قال ظننت انها حلال لا حد عليه وان قال علمت انها حرام حد لانه
ظن ان الفعل مباح له كما يباح له الانتفاع بماله وله نوع حق في المحل ببقاء العدة فظن ان ذلك يبيح وطئها وكان ظنه
مستندا الى دليل فكان شبهة في درء الحد اذا ادعى الحل وبدون الدعوى لعدم الشبهة ولا يثبت النسب وان ادعاه
لانه زنا محض لان سقوط الحد لاشتباه الامر عليه لا للشبهة في نفس الامر فان ادعى احدهما ظننت انه حلال
حد على واحد منهما حتى يقرا جميعا بالحرمة لان احدهما اذا ادعى الشبهة خرج فعله عن ان يكون زنا فخرج فعل الاخر
فسقط الحد عنهما ولو وطئ الجارية المستاجرة او المستعارة او جارية اخيه او عمه او ذي رحم محرم غير الولاد حد في الصحيح
جميعا لانه لم يستند ظنه الى شبهة صحيحة لانه لا يحل له الانتفاع بمال هؤلاء وملك المنفعة لا يكون سببا لملك
المتعة بحال واما شبهة العقد بان وطئ امراة تزوجها بغير شهود او امة تزوجها بغير اذن مولاها او تزوج العبد بغير اذن مولاه
او امة على حرة لا حد عليه ولو تزوج مجوسية او خمسة في عقد او جمع بين اختين او تزوج بمحارمه فوطئها فانه لا
حد عند ابي حنيفة وان قال علمت انها حرام وعندهما يجب اذا كان عالما بالحرمة لانه عقد لم يصادف محله
لان محله ما يثبت فيه حكمه وحكمه الحل وهو غير ثابت بالاجماع فصار كاضافة العقد الى الذكر ولابي حنيفة
انه عقد صادف محله لان محله ما هو صالح لحصول المقصود والمقصود من النكاح التوالد والتناسل والاناث
من الادميات قابلة لذلك وقضيته ثبوت الحل ايضا الا انه تقاعد عنه فاورث شبهة وانها تكفي لسقوط الحد
الا انه يجب عليه التعزير وهو موجع عقوبة لانه ارتكب جناية ليس فيها حد مقدر فيعزر قال ولو استاجر امراة
ليزني بها وزنا بها او وطئ اجنبية فيما دون الفرج او لاط فلا حد عليه ويعزر وقالا يحد في المسائل كلها لما ان الاجارة
على منافع البضع لا تملك بالاجارة فصار وجود الاجارة وعدمها سواء فصار كانه وطئها من غير شرط وله ما روي
ان امراة استسقت راعيا لبنا فابى ان يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر الى عمر رضي الله عنه فدرأ
الحد عنهما وقال ذلك مهرها ولان الاجارة تمليك المنافع ومنافع البضع منافع فاورث شبهة وصار كالمتعة
ولهما في اللواطة انها كالزنا لانها قضاء الشهوة على محل مشتهى على وجه الكمال وقد تمحض حراما فيجب الحد كالزنا

والصحابة اجمعوا على وجوب الحد فيها لكن اختلفوا في ... فقال ابو بكر رضي الله عنه يحرق بالنار وقال ... يرجم
عليه حد الزنا وقال بعضهم يحبس في انتن موضع حتى يموتا وقال بعضهم يهدم عليهما جدار وقال ابن عباس
ينكس من مكان مرتفع وله انه لا يسمى زنا لا لغة ولا شرعا لان كل واحد منهما اختص باسم وانه ينفي الاشتراك كا
الحمار والفرس فلا يكون زنا فلا يلحق بالزنا في الحد اذ الحدود لا تثبت قياسا ولانه لا يوجب المال بحال فلا يتعلق
به الحد كما اذا فعل فيما دون السبيلين ولانه لو كان زنا لما اختلفت الصحابة رضي الله عنهم في حده فان حد الزنا منصوص
عليه في محكم القران ومتواتر السنة وليس هو معنى الزنا لانه ليس اضاعة الولد ولا اشتباه الانساب فلا يلحق به وقوله
عليه السلام اقتلوا الفاعل والمفعول به محمول على الاستحلال او السياسة لوجوب القتل مطلقا من غير اشتراط الاحصان
ويجب التعزير عند ابي حنيفة لما قلنا ويسجن زيادة في العقوبة لغلظ الجناية واما وطء الاجنبية فيما دون الفرج
فان كان في الدبر فهو كاللواطة حكما واختلافا وتعليلا وان كان فيما دون السبيلين فانه يعزر بالاجماع لانه جناية
ليس فيها عقوبة مقدرة فيعزر قال ولو زفت اليه غير امراته فوطيها لا يحد وعليه المهر بذلك حكم عمر رضي الله عنه
ولان الرجل لا يعرف امراته اول امراة الا بالاخبار والاخبار الشاهد يعتمد عليه دليلا لان الملك ثابت من حيث الظاهر باخبارها
ولا يحد قاذفه لان الملك معدوم حقيقة قال ولو وجد على فراشه امراة فوطيها حد لانه يمكنه معرفة زوجته
بكلامها وصورتها وجسها وحركتها ومسها فاذا لم يتفحص عن ذلك لم يعذر بخلاف ما تقدم وكذلك الاعمى الا اذا دعاها
فقالت انا زوجتك لانه اعتمد اخبارها وهو دليل ولو اجابته ولم تقل انا فلانة حد لانه يمكنه التفحص بالسؤال وغيره
لان الجواب قد يكون من غير زوجها فيجب عليه التفحص عن حالها قال والزنا في دار الحرب والبغي لا يوجب الحد لان
المقصود منه الانزجار وهو غير حاصل لانقطاع الولاية لانه اذا لم ينعقد موجبا لا ينقلب موجبا حتى لو غزا
الامام او من له ولاية الاقامة فانه يقيم الحد عليهم لانهم تحت ولايته قال ووطء البهيمة يعزر لانه ليس بزنا
ولا معناه فلا يجب الحد فيعزر لما بينا وذكر ابن سماعة عن اصحابنا ان كل ما لا يؤكل لحمه يحرق بالنار وروى ابو يوسف
باسناده الى عمر رضي الله عنه انه اتي برجل وقع على بهيمة فعزره وامر بالبهيمة فذبحت واحرقت بالنار وان كان
ما يؤكل يذبح ويؤكل ولا يحرق وقالا لا يحرق ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها
ان يدفعها اليه بقيمتها ثم يذبحها وهذا انما يعرف سماعا لا قياسا قال ولو زنا بصبية او مجنونة

خاصة ولوطا وعند العاقلة البالغة صبيا او مجنونا لا تحد والفرق ان الحرج في الرجل بفعل الزنا وفعل المراة
تمكين من الزنا والماخوذ في حد الزنا الحرمة المحضة وذلك غير موجود في فعل الصبي لعدم المخاطبة نحوه فلا يكون فعلها
تمكينا من الزنا فلا يجب الحد وبخلاف العاقل البالغ لمحض حراما فوجب عليه الحد ولم يجب في الصبية والمجنونة لعدم التكليف
قال واكثر التعزير في شيحة ثلاثون سوطا واقله ثلاثة وقيل ما يراه الامام وقيل بقدر الجناية والاصل ان يعزره
بما يزجر به في اكثر الروايات لاختلاف طباع الناس في ذلك وان راى الامام ان يضم الحبس الى التعزير فعل لانه صلح
تعزيرا حتى يكتفى به وقد ورد الشرع به وقال ابو يوسف اكثره خمسة وسبعون سوطا وفي رواية تسعة وسبعون
والاصل نحو ذلك قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فاذا اعتبر الادنى في الحدود وهو حد العبد في القذف
وهو اربعون فينقص عنه سوطا وابو يوسف اعتبر الاقل من حدود الاحرار وهو ثمانون فينقص عنه خمسة
في رواية وهو ماثور عن علي رضي الله عنه وفي رواية سوطا وهو قول زفر وهو القياس لانه نقصان حقيقة وتعزير العبد
خمسة وثلثون عند ابي يوسف فلا يبلغ في تعزير حق العبيد ولا تعزير الحر حد الاحرار قال والتعزير اشد الضرب
لانه خفف من جهة العدد فيثقل من جهة الوصف كيلا يفوت المقصود وهو الانزجار ولهذا قلنا لا يفرق على الاعضاء
قال ثم حد الزنا لانه ثبت بدليل مقطوع به وهو الكتاب ولانه اعظم جريمة حتى وجب فيه الرجم قال
ثم حد الشرب لان سببه متيقن به قال ثم القذف لان سببه محتمل لانه يحتمل صدق القاذف

باب حد القذف القذف في اللغة الرمي مطلقا ومنه القذافة والقذيفة
للمقلاع الذي يرمي به وقولهم هم بين قاذف وحاذف اي رام بالحصا وحاذف بالعصا والنفي ذا الرامي ومنه الحديث
كان عند عائشة رضي الله عنها قينتان تغنيان بما تقاذفت به الانصار من الاشعار يوم بعاث اي تشاتمت
في معنى الرمي لان الشتم رمي بما يعيبه ويشينه وهو في الشرع رمي مخصوص وهو الرمي بالزنا ومنه الحديث
ان هلال بن امية قذف زوجته اي رماها بالزنا وفيه الحد وهو ثمانون سوطا للحر واربعون للعبد ويجب بقذف
المحصن بصريح الزنا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة
والمراد بالرمي القذف بالزنا اجماعا وينتصف في العبد لما مر ويجب اقامته بطلب المقذوف لما فيه من حقه وهو
دفع العار عنه وصريح الزنا قوله يا زاني او زنيت او يا ابن الزانية ولو قال يا ابن الزنا فهو قذف معناه

انت متولد من الزنا وجب الحد باي لسان قذفه وجب عند عجز القاذف عن اقامة اربعة شهود على صدق
مقالته فيضرب ثمانين وترد شهادته ابدا لما تلونا من صريح النص قال ويفرق عليه لما مر في حد الزنا و
ينزع عنه الا الفرو والحشو لان سببه غير مقطوع به وانما ينزع عنه الفرو والحشو لانه يمنع ايصال الالم
قال ويثبت باقراره مرة واحدة وبشهادة رجلين كما في ساير الحقوق على ما مر في الشهادات ولا يبطل
بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به لما مر في حد الزنا قال واحصان القذف العقل والبلوغ والحرية
والاسلام والعفة عن الزنا اما الحرية والاسلام فلما مر في حد الزنا واما العقل والبلوغ فلان الصبي والمجنون
لا يلحقهما العار لعدم تحقق فعل الزنا منهما واما العفة فلان غير العفيف لا يلحقه العار ولان حد القذف
يجب جزاء على الكذب والقاذف لغير العفيف لان قوله لست لابيك كقوله يا ابن الزانية ولو نفاه عن جده
او نسبه اليه او الى خاله او عمه او زوج امه او قال يا ابن ماء السماء لم يحد لان نفيه عن جده صدق ونسبته
اليه والى هولاء مجاز عادة وشرعا قال تعالى واله ابائك ابرهيم واسمعيل وابرهيم جد واسماعيل عم
وقوله ابن ماء السماء يريد به التشبيه في السماحة والصفاء وطهارة الاصل حتى لو كان رجلا اسمه ماء الس
وراد نسبته اليه فهو قذف ومن قال لغيره لست بابن فلان ان كان في حالة الغضب حد لانه يراد به السب
وان لم يكن في حالة الغضب لا يحد لانه يراد به المعاتبة عادة بنفي مشابهته لابيه في الكرم والمروة ولو
ولو قال لامراة زنيت بحمار او بثور لا يحد في جميع ذلك لان الرجل لا ياخذ المال على الزنا عرفا ولو قال
لاجنبية يا زانية فقالت زنيت بك لا يحد الرجل لتصديقها وتحد المراة لقذفها الرجل قال ولا يطالب بقذف
الميت الا من يقع القدح بقذفه في نسبه لان العار يلحقهم للجزئية ويحد بقذف اصوله دون فروعه فيثبت للولد
وولد الولد وان كان كافرا او عبدا لان الشرط احصان الذي ينسب الى الزنا حتى يقع تعييرا كاملا ثم يرجع هذا
التعيير الى ولده والرق والكفر لا ينافي اهلية الاستحقاق بخلاف ما اذا وقع القذف ابتداء للكافر والعبد لانه
لم يوجد التعيير كاملا على ما بينا وعن محمد ليس لولد البنت طلب الحد بقذف جدة اب امه لان نسبته الى غيره
وجوابه ان العار يلحقه كما يلحق ولد الابن فكانوا سواء ومن قذف امراة ميتة فصدقته بعض الورثة حد
للباقين لان قذف الام تناول الكل فكان بمنزلة ما لو قذف الكل فصدقه البعض دون البعض فانه

لم يحد قاذفه قال وليس للابن والعبد ان يطالب اباه وسيده بقذف امه الحرة لان الاب لا يعاقب بسبب
ابنه ولا السيد بسبب عبده حتى لا يقتلان بهما قال ومن وطئ وطيا حراما في غير ملكه والملاعنة
حراما في غير ملكه والملاعنة بولد لا يحد قاذفها لفوات العفة وكذا اذا قذف امراة معها اولاد لا يعرف لهم اب
لان ذلك امارة الزنا وان لاعنت بغير ولد حد لعدم امارة الزنا اعلم ان من وطئ وطيا حراما فلا يخلو اما ان كان
حراما لعينه او لغيره فان كان لعينه سقط احصانه لانه زنا فلا يحد قاذفه وان كان حراما لغيره لا يسقط احصانه
ويحد قاذفه لانه ليس بزنا فالوطي في غير الملك من كل وجه حرام لعينه وكذا الوطي في ملكه والحرمة موبدة وان
كانت موقتة فالحرمة لغيره وعند ابي حنيفة يشترط للحرمة الموبدة الاجماع او الحديث المشهور وبيان ذلك
في صور المسائل والوطي بالنكاح الفاسد والامة المستحقة والاكراه على الزنا والمجنون والمطاوعة والحرمة
بالمصاهرة بالوطي ووطي الاب جارية ابنه ففي هذه المسائل يسقط الاحصان ولا يحد قاذفه لانه حرام لعينه وان ثم
ثم اما الجهل او للاكراه بخلاف ثبوت المصاهرة بالتقبيل والمس لان كثيرا من الفقهاء لا يرون ذلك محرما ولانه ليس
اثبات الحرمة بل هو نوع احتياط اقامة للسبب مقام المسبب فلا يسقط الاحصان الثابت بيقين بالشك
وذكر في المحيط عن ابي يوسف ومحمد يسقط احصانه لانها حرمة موبدة عندهما وجوابه ما مر بخلاف الوطي لان
فيه نصا وهو قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وقد قام الدليل على ان النكاح حقيقة
في الوطي ولا عبرة للاختلاف مع صريح النص واما الحرمة الموبدة في الملك الاخت من الرضاع والجارية المشتركة
انما يسقط الاحصان لانه بنا فيه ملك المتعة فيكون الوطي واقعا في غير الملك فيصير له شبها بالزنا والحرمة
الموقتة كالمجوسية والمظاهر منها والحائض والمحرمة باليمين والامة المنكوحة والمعتدة من غيره ووطي الاختين بملك اليمين
المكاتبة والمشتراة شراء فاسدا فلا يسقط الاحصان لان مع قيام الملك في المحل لا يكون الفعل زنا ولا في معناه
والحرمة على شرف الزوال ومن قذف كافرا زنا في حالة الكفر لا يحد لان زناه في الكفر حرام ولو قذف مكاتبا مات
عن وفاء لا يحد لوقوع الاختلاف في حريته ولو قذف مجوسيا تزوج بامه ودخل بها ثم اسلم حد ابي حنيفة
خلافا لهما لان له حكم الصحة عنده خلافا لهما وقد مر في النكاح قال والمستامن يحد للقذف لان فيه

من حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وكان ابو حنيفة يقول اولا لا يحد لغلبة حق الله تعالى الحنا
ولا يحد في الخمر بالاجماع لانه يرى حله واما حد الزنا والسرقة قال ابو يوسف يحد فيهما كالذمي لهذا يقتله
بالاجماع ولا يحد فيهما عندهما لانه لا يلزمه اما الاحكام التزمها وانما التزم لحقوق العباد ضرورة التمكن
من المعاوضات والرجوع الى بلده ولم يلتزم حقوق الله تعالى بخلاف القصاص فانه حق العبد قال و
المقذوف يبطل الحد ولو مات بعدما اقيم بعض الحد يبطل الباقي ولا يورث ولا يصح العفو عنه ولا ا
وكذلك يجري فيه التداخل وهذا بنا على ان الغالب فيه حق الشرع ولا خلاف ان فيه حق العبد وا
لانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو المنتفع به وفيه معنى الزجر ولاجله يسمى حدا والمراد بالزجر اخ
عن الفساد وهذا ايه حق الشرع ثم اختلفوا في الغالب منهما فاصحابنا غلبوا حق الشرع لان حق العبد
مولاه فيصير حق العبد مستوفا ضمنا فاصحابنا غلبوا حق الشرع لان حق الشرع العبد يتولاه مولاه
لحق المولى ولا كذلك بالعكس اذ لا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع الا بطريق النيابة فصل ومن قال لمسلم
يا فاسق او يا خبيث او يا كافر او يا سارق او يا مخنث عزر لانه اذاه بذلك الحق في الشين والحد
لا تثبت قياسا فوجب التعزير لينزجر عن ذلك ويعتز عره وفي المجرد عن ابي حنيفة يا شارب الخمر يا خاين
ولذلك لو قال انك تاوي اللصوص او تادي الزواني لا يجيئا وكذلك يا حمار يا خنزير ان كان فقيها ا
وكذلك يا ثور يا كلب لانه يلحقه بذلك الاذى دون الجاهل العامي وقيل يعزر في حق الكل في عرفنا لا
يعد ذنه سبا وقيل لا يعزر في حق الكل لانا نتيقنا بنفيه فما لحقه به شين انما لحق القاذف شين ال
ولانه انما يشبه بهذه الاشياء لسوء خلقه او قبح خلقه وليس ذلك بمعصيه رجل زنا بامراة ميتة
قال ومن حده الامام او عزره فمات فهو هدر لانه مأمور من جهة الشرع فلا تتقيد بالسلامة كا
او نقول استوفى حق الله تعالى بامره فكان الله تعالى اماته بغير واسطة فلا يجب الضمان قال وله
ان يعزر زوجته على ترك الزينة اذا اراد ها وترك اجابته الى فراشه وترك غسل الجنابة وعلى الخروج من ا
لانه يجب عليها طاعته وطاعة الله تعالى فتعزر على المخالفة ومن سرق او زنا او شرب غير مرة فحد

في التعزير

المحل لان المقصود الانزجار وانه يحتمل حصوله بالاول فيتمكن في الثاني شبهة عدم المقصود فلا يجب اما لو زنا
وسرق وشرب فانه يجب لكل واحد حد على حدة لانه لو ضرب لاحدها ربما اعتقد انه لا حد في الباقي فلا ينزجر عنها
وكذا اذا اختلفت الجناية ولو اقيم عليه الحد الا سوطا فذف تسعة وسبعون سوطا فقذف آخر لم يضرب الا ذلك السوط
اذا احد فانه مما يتداخل لغلبة حق الشرع ولان المقصود اظهار كذبه ليندفع به العار عن المقذوف
وذلك يحصل في حقهما بالسوط الواحد واذا اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف وفقأ العين
بدأ بالفقأ لكونه خالص حق العبد وحق العبد مقدم لحاجته واستغناء الله تعالى ويحبس حتى يبرأ
اذا برأ حد للقذف لما فيه من حق العبد ويحبس حتى يبرأ لانه لو جمع بين حدين ربما تلف والتلف ليس بواجب
اذا برأ فالامام ان شاء بدأ بحد الزنا لاستوائهما في الثبوت وآخرها حد الشرب لانه ثبت باجماع الصحابة
وما ثبت بالكتاب وان كان محصنا بدأ بالفقأ ثم حد القذف ثم الرجم ويسقط الباقي لان القتل يأتي على النفس فيؤدي
الى سقاط بعض الحدود وقد امرنا بذلك وان كان مع ذلك قتل ضرب للقذف ثم ضمن السرقة ثم قتل وسقط عنه الباقي
لذلك عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهما باب حد الشرب

الاصل في وجوبه قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه وهو كحد الزنا كيفيته وحد القذف
وثبوتا فيجرد عن ثيابه كما مر في حد الزنا ويفرق على اعضائه لما مر وعن محمد انه لا يجرد تخفيفا عن حد الزنا قلنا
التخفيف في العدد فلا يخفف ثانيا وعدده ثمانون سوطا في الحر باجماع الصحابة رضي الله عنهم واربعون في العبد
الرق منصف ويثبت باقراره مرة واحدة وبشهادة رجلين كحد القذف غير انه يبطل بالرجوع والتقادم
البينة والاقرار وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين على ما يأتي في السرقة قال والتقادم بذهاب الر
ائحة فلو اقر بعد ذهاب ريحها او شهد عليه بعد السكر وذهاب الرائحة لم يحد وقال محمد حد فالتقادم يمنع قبول
الشهادة بالاجماع غير ان محمدا قدره بالزمان كالزنا لان التأخير يتحقق بمضي الزمان والرائحة مشتبهة وعندهما
يقدر بزوال الرائحة لان حد الشرب انما ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع بدون رأي ابن مسعود وانه شرط
الرائحة لما روي ان رجلا جاء بابن اخ له الى عبد الله بن مسعود فاعترف عنده بشرب الخمر فقال ابن مسعود
بئس ولي اليتيم انت لا ادبته صغيرا ولا سترت عليه كبيرا تلتلوه ومزمزوه ثم استنكهوه فان وجدتم رائحة

الخمر فاجلدوه شرط وجود الرائحة فيكون شرطا فلو اخذ واحدها يوجد منه فلما وصل الى الامام انقطع
لبعد المسافة حد في قولهم جميعا لانه عذر فلا يعد تقادما كما قلنا في حق الزنا ولا يحد السكران باقراره على نفسه
لزيادة احتمال الكذب فتمكنت الشبهة فسقط بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي
كسائر تصرفاته عقوبة له قال ويحد بشرب قطرة من الخمر وبالسكر من النبيذ لقوله عليه السلام حرمت الخمر
لعينها والسكر من كل شراب وللاطلاق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه وعليه اجماع الصحابة قال والسكران
لا يعرف الرجل من المراة والارض من السماء وقالا هو الذي يخلط كلامه ويهذي لانه المتعارف بين الناس وهو
اختيار اكثر المشايخ وابو حنيفة ياخذ في اسباب الحدود باقصاها درءا للحد وانتهاء الغلبة على العقل حتى
لا يميز بين الاشياء لانه متى ميز فذلك دلالة الصحة او بعضه فانه ضد السكر فمتى ثبت احدهما او شيء منه لا
الاخر قال ولا يحد حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر يكون من المباحات كالبنج ولبن الرماك
وغيرهما وذلك لا يوجب الحد وكذا الشرب من مكرها لا يوجب الحد فلا بد من شرط ذلك قال ولا يحد حتى
يزول عنه السكر ليتالم بالضرب فيحصل مصلحة الزجر قال ولا يحد من وجد منه رائحة الخمر او تقياها لان الرائحة
مشتبهة واحتمال انه شربها مكرها ثابت والحدود لا تجب مع الشك والاحتمال والله اعلم باب حد الشرب
وهي جمع شراب وهو كل مائع رقيق يشرب ولا يتاتى فيه المضغ محرما كان او حلالا وهي تستخرج من العنب والزبيب
والتمر والحبوب ومنها حرام ومنها حلال فالمحرم منها الخمر وهي التي من ماء العنب ~~والزبيب والتمر والحبوب~~ اذا غلى
واشتد وقذف بالزبد عنده لا يشترط القذف بالزبد لانه يسمى خمرا بدونه ولان المؤثر في فساد العقل وتغطيته
هو الاشتداد ولابي حنيفة ان السكون اصل في العصير وما بقي شيء من اثاره فالحكم له واحكام الشرع قطعية
فلا يحكم بكونه حراما مع وجود شيء من اثاره فالحكم له واحكام الشرع قطعية فلا يحكم بكونه خمرا مع وجود شيء من اثاره
لا يتيقن بالحرمة واما حرمتها فبالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى انما الخمر والانصاب والازلام
رجس والرجس الحرام لعينه والسنة قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها وقد تواتر تحريمها عن النبي صلى الله عليه وسلم و
اجماع الامة ويتعلق بها احكام اخر منها انه يكفر مستحلها لثبوت حرمتها بدليل مقطوع به ومنها انها نجسة
مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي ومنها انها لا قيمة لها في حق المسلم حتى لا يجوز بيعها ولا يضمن غاصبها وكذا

ن ذلك دليل عزتها وتحريمها دليل على انها نهانا وقال عليه السلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها ومنها
ه الانتفاع بها لنجاستها ولان في الانتفاع بها تقريبها والله تعالى يقول فاجتنبوه ومنها ان يحد
ب القليل منها على ما بيناه في باب ... ومنها ان الطبخ لا يحلها لان الطبخ في العصير يمنع الحرمة لا يرفعها
نها جواز تخليلها على ما ياتي ان شاء الله تعالى والثاني العصير اذا طبخ فذهب اقل من ثلثه وهو الطلا
ثيل اذا ذهب ثلثه فهو الطلا وان ذهب نصفه فالمنصف وان طبخ ادنى طبخه فالباذق والكل
م اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف لانه رقيق لذيذ مطرب يجتمع الفساق عليه فيحرم شربه
ما لا يتعلق فيه من الفساد والثالث السكر وهو النيء من ماء الرطب اذا غلا كذلك قال عليه السلام
من هاتين الشجرتين حرام واشار الى الكرم والنخلة وعليه اجماع الصحابة الرابع نقيع الزبيب وهو النيء من
الزبيب اذا غلا واشتد كذلك على الخلاف حرام ايضا لما روينا وبينا وحرمة هذه الاشربة دون حرمة
لان حرمة الخمر قطعية على ما مر وحرمة هذه اجتهادية فيجوز بيعها ويضمن بالاتلاف خلافا لهما
حرام فلا يجوز بيعه كالخمر وعن ابي يوسف انه يجوز بيعها ويضمن بالاتلاف اذا ذهب بالطبخ من ثلثه وابي حنيفة ازوال
م وما دل الدليل على سقوط تقومها بخلاف الخمر تجب بالاتلاف عند القيمة دون المثل لانه ممنوع عن الانتفاع
مة ولا يحد شاربها حتى يسكر لا يكفر مستحلها لما بينا وعن ابي يوسف ما كان من الاشربة يبقى بعد ما بلغ
شتد عشرة ايام لا يفسد اي لا يحمض فاني اكرهه لان بقاءه هذه المدة دليل قوته وشدته فكان اية حرمته
ي ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما ثم رجع الى قول ابي حنيفة قال ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخه
ل وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر من غير لهو وكذلك عصير العنب اذا طبخ فذهب ثلثاه حلال وان اشتد اذا
د به التقوي وان قصد التلهي فحرام وقال محمد حرام وعنه مثل قولهما وعنه التوقف فيه له قوله عليه السلام
مسكر حرام وقوله ما اسكر كثيره فقليله حرام وقياسا على الخمر ولهما قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها قليلها
ها والسكر من كل شراب خص السكر من غير الخمر بالتحريم فمن عمم التحريم السكر وغيره فقد خالف النص وما رواه من
الاحاديث طعن فيها يحيى بن معين ذكره عبد الغني المقدسي في كتابه ولان عامة الصحابة خالفوه فدل على عدم صحته
محمول على الشرب للسكر والتلهي او نقول المسكر هو القدح الاخير فنقول بالموجب ولان حرمة قليل الخمر لانه

يدعو الى كثيره وهو غذا فلا يحرم وروى الطحاوي باسناده الى ابن عمران النبي عليه السلام اتي بنبيذ فشمه ف
لشدته ثم دعا بما فصبه عليه وشرب منه وقال اذا اغتلمت عليكم هذه الاشربة فاقطعوا متونها بالم
انه لما تقطب قال رجل احرام هو قال لا وهذا نص في الباب وعن ابن ابي ليلى قال اشهد على البدريين من اصحاب
صلى الله عليه وسلم انهم كانوا يشربون النبيذ في الجرار الخضر وقد نقل ذلك عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه و
قولا وفعلا حتى قال ابو حنيفة انه مما يجب اعتقاد حله لئلا يؤدي الى تفسيق الصحابة رضي الله عنهم اجمعين والمث
الماء على العصير فطبخ حتى ذهب ثلث الجميع لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب ثلثي ا
ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال طبخ او لا اذا لم يشرب للهو والطرب لقوله عليه السلام الخمر
الشجرتين والمراد بيان الحكم ولان قليله لا يدعو الى كثيره وعن محمد انه حرام ويقع طلاق السكران منه كغيره من ا
المحرمة وجوابه ما مر وفي حد السكران منه روايتان والاصح انه يحد لان في بعض البلاد يجتمع الفساق عليه
على الخمر وفوقه وعلى هذا المتخذ من الالبان ثم قيل يحل لحم الرماك عند ابي حنيفة اعتبارا بالخمر
منه وجوابه ان كراهة اللحم لاحترامه او لما في اباحته من تقليل آلة الجهاد فلا يتعدى الى لبنه قال ويكره
دردي الخمر والامتشاط به لانه من اجزاء الخمر ولا يحد شاربه ما لم يسكر لانه ناقص اذ الطباع السليمة تكرهه
وقليله لا يدعو الى كثيره فصار كغير الخمر قال ولا باس بالانتباذ في الدبا والحنتم والمزفت والنقير لقو
كنت نهيتكم عن الانتباذ في الدبا والحنتم والمزفت والنقير الا فانتبذوا فيها واشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يح
ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر قال وخل الخمر حلال سواء تخللت او خللت لقوله عليه السلام نعم الادام الخ
وقال عليه السلام خير خلكم خل خمركم ولان التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت وصف الصلاحية لان فيه
قمع الصفراء والتغذي ومصالحه كثيرة واذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت كما اذا تخللت بطرح الاناء ايضا
ما فيه من اجزاء الخمر فيتخلل الا ما كان منه خاليا عن الخل فقيل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل
ساعته وكذا لو صب منه الخل فيها حلا طهر من ساعته ومن يخاف على نفسه الهلاك من العطش ولم يجد الا
فله ان يشرب منها ما يامن به من الموت ثم يكف لان الله تعالى اباح للمضطر اكل الميتة والدم ولحم الخنزير مثله
التحريم فيكون مثلها في الاباحة عند الاضطرار فاما من في نفسه زالت الضرورة وهو خوف الهلاك عاد الى

او وجدت الخمر في دار انسان وعليها قوم جلسوا مجالس من يشربها ولم يرهم احد يشربونها عزروا لانهم ارتكبوا محظورًا وجلسوا مجلسا منكرا وكذلك من وجد معه آنية خمر عزر لانه ارتكب محظورًا

كتاب السرقة

وهي في اللغة اخذ الشيء على سبيل الخفية والاستسرار بغير اذن المالك سواء كان المأخوذ مالا او غير مال ومنه استراق السمع قال تعالى الا من استرق السمع وسرقة الشاعر المعنى وسرقة الصنعة ونحوه وفي الشرع اخذ العاقل البالغ نصابا محرزًا او ما قيمته نصاب ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية والمعنى اللغوي مراعى فيه ابتداء وانتهاء او ابتداء لا غير في بعض الصور كما اذا نقب البيت خفية واخذ المال مكابرة وذلك يكون ليلا لانه ربما احتوى به فكابر واخذ ولا غوث بالليل فيقطع اما النهار لو فعل ذلك لا يقطع لانه يلحقهم الغوث فلا يمكنه ذلك فيشترط الخفية ليلا ونهارا فهي مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه وفي قطع الطريق وهي السرقة الكبرى مسارقة عين الامام واعوانه لانه المتصدي لحفظ الطريق واعوانه لان الاموال انما يصير مصونة محرزة بحفظ الامام وحمايته والاصل في وجوب القطع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا الآية وقال عليه السلام من سرق قطعناه ورفع اليه عليه السلام سارق فقطعه واجماع الامة على وجوب القطع وان اختلفوا في مقدار النصاب ولان المال محبوب الى النفوس تميل اليه الطباع البشرية خصوصا عند الحاجة والقدرة ومن الناس من لا يردعه عقل ولا يمنعه نقل ولا تحجزهم الديانة ولا تردعهم المروءة والامانة فلولا الزواجر الشرعية من القطع والصلب ونحوهما لبادروا الى اخذ الاموال مكابرة على وجه المجاهرة او خفية على وجه الاستسرار وفيه من الفساد ما لا يخفى فناسب شرع هذه الزواجر في حق المستتر والمكابر في سرقتي الصغرى والكبرى حسما لباب الفساد واصلاحا لحال العباد والعبد والحر في القطع سواء لاطلاق النص ولان القطع لا يتنصف فيتكامل في العبد صيانة لاموال الناس ولا بد من العقل والبلوغ لان القطع شرع زاجرا للجناية من الصبي والمجنون واما اشتراط النصاب فلما روي ان اليد كانت لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا في ثمن المجن وعن عائشة رضي الله عنها قالت كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه ولانه لا بد من اعتبار مال

له خطر ليستحق الرغبة فيه فيجب الزاجر عنه اما الحقير لا يستحق الرغبة فيه لان بالاذن يخرج ان يكون حرزا
في حقه ويشترط ان يكون ملكا للغير لا شبهة له فيه لان الحدود تندرئ بالشبهات على ما مر ويكون على
سبيل الخفية لان السرقة لا يكون على الجهر على ما مر قال والنصاب دينار او عشرة دراهم مضروبة
من النقرة لقوله عليه السلام لا قطع في اقل من عشرة دراهم وما روي ان القطع على عهد رسول الله صلى الله عليه
لم يكن الا في ثمن المجن فقد نقل عن ابن عباس وايمن بن ام ايمن رضي الله عنهم قالا كانت قيمة المجن الذي قطع فيه
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ونقل اقل من عشرة دراهم والاخذ بالاكثر اولى احتيالا للدرء ولان في الاقل
شبهة عدم الجناية وروي عن ابي يوسف ومحمد انه لا يقطع في عشرة دراهم تبر ما لم تكن مضروبة وروي ابو
عن ابي حنيفة انه يعتبر قيمته بنقد البلد وروى الحسن عنه اذا سرق عشرة دراهم مما يروج بين الناس
قطع وعلى هذا اذا كان التبر رائجا بين الناس فقطع وروى الحسن عنه ايضا لو سرق احد عشر درهما
لا تروج فان كانت فيه عشرة رائجة قطع والا فلا قوله واما قيمته عشرة دراهم دليل
ان غير الدراهم يعتبر قيمته بالدراهم وان كان ذهبا وروى بشر عن محمد لو سرق نصف دينار قيمته عشرة
دراهم قطعته وان سرق دينارا قيمته اقل من عشرة دراهم لا اقطعه ثم حرز كل شيء على حسب ما يليق به
قال عليه السلام فاذا آواه المراح ففيه القطع اي موضع يروحون فيه قال والحرز يكون بالحافظ
وبالمكان لان الحرز ما يصير به المال محرزا عن ايدي اللصوص وذلك بما ذكرنا فالحافظ يكون جالسا في
الصحراء او في المسجد او في الطريق وعنده متاعه فهو محرز به وسواء كان نائما او مستيقظا اما اذا كان
مستيقظا فظاهر واما اذا كان نائما فلما روي انه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت
رأسه وهو نائم في المسجد وسواء كان المتاع تحته او عنده لانه يعد حافظا له في ذلك كله عرفا والحرز
بالمكان هو ما أعد للحفظ كالدور والبيوت والحانوت والصندوق ونحوه ولا يعتبر فيه الحافظ لانه
محرز بدونه وهو المكان الذي اعد للحفظ الا ان القطع لا يجب بالاخذ من الحرز بالمكان الا بالاخراج
منه لان يد المالك زائلة بمجرد الاخذ فتتم السرقة ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا واخذ
لم يقطع لانه مكابرة وليس بسرقة لعدم الاستتار على ما بينا وان دخل ليلا قطع لانه حرز لانه

للحرز ولو دخل بين العشاء والعتمة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار ولو علم صاحب الدار باللص واللص
لا يعلم به او بالعكس قطع لانه مستخف وان علم كل واحد بالاخر لا يقطع لانه مكابر قال واذا سرق من الحمام ليلا
قطع وبالنهار لا وان كان صاحبه عنده لانه ماذون له بالدخول فيه نهارا فاختل الحرز ويقطع ليلا لانه مبني للحرز
فيما اعتاد الناس من دخول الحمام بعض الليل فهو كالنهار لوجود الاذن وعلى هذا كل حرز اذن بالدخول فيه
كالحانات وحوانيت التجار والصيرفي ونحوهم قال والمسجد والصحراء احرز بالحافظ لان الصحراء ليس
بحرز والمسجد ما بني للحفظ والاحراز فلو سرق منه وصاحبه عنده يحفظه قطع لوجود السرقة بخلاف الحمام
والحرز الذي اذن بالدخول فيه حيث لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه بني للاحراز فلا يعتبر فيه الحافظ
لما مر قال والجوالق والفسطاط كالبيت لانه عمل للحفظ فان سرق الفسطاط والجوالق لا يقطع
لانها لا حرز ليس في حرز وان كانا حرزا لما فيهما الا ان يكون لهما حافظ فيقطع لوجود الحرز وقال اصحابنا
ما كان حرزا لنوع فهو حرز لجميع الانواع حتى جعلوا اشرجة البقال حرزا للجوهر لانه يجوز حفظها
الدراهم والدنانير ولهذا قالوا لا يقطع النباش لان القبر ليس بحرز لغير الكفن فلا يكون حرزا للكفن قال
ويثبت السرقة بما يثبت به القذف يعني بالاقرار مرة وبشهادة شاهدين كسائر الحقوق وقد تقدم
وقال ابو يوسف لا بد من اقراره مرتين لانه من احدى الحجتين فيعتبر فيها التثنية كالاخرى وهي البينة كما
في الزنا وحد الشرب على هذا الخلاف ولهما ان السرقة والشرب يثبت بالمرة الواحدة فلا حاجة الى الاخرى كالقصاص
وحد القذف والتثنية في الشهادة منصوص عليه ولانه يفيد تقليل تهمة الكذب ولا كذلك الاقرار لانه لا تهمة
فيه واشتراط الزيادة في الزنا على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص وينبغي ان يلقن المقر الرجوع احتيالا للدرء
لما روي انه عليه السلام اتي بسارق فقال له ما اخاله سرق واذا رجع عن الاقرار صح في القطع لانه خالص حق الله تعالى
لا مكذب له فيه ولا يصح في المال لان صاحبه يكذبه قال ويسأل الشهود عن كيفيتها وزمانها ومكانها وماهيتها
لانه يلتبس على كثير من الناس فيسأل عنه احتياطا في الحدود قال ولا بد من حضور المسروق منه عند الاقرار
والشهادة والقطع حتى لا يقطع ما لم يصدقه لان جنسه متعلق بالسرقة حتى لا يثبت بدون دعواه ولاحتمال ان يهبه
من سروقه او ادعى ملكه فيسقط القطع فاذا حضر انتفى هذا الاحتمال قال واذا دخل جماعة الحرز وتولى بعضهم

الاخذ قطعوا ان اصاب كل واحد نصاب لوجود السرقة من كل واحد منهم لان الاخذ وجد من الكل معنى للمعاونة كما في قطع
الطريق وصار كالردء والمعين وان كان اقل من نصاب لم يقطع لان القطع يجب على كل واحد بجنايته فيعتبر كماله في حقه
قال وان نقب فادخل يده واخرج المتاع او دخل وناوله المتاع آخر من خارج لم يقطع اما الاول فلانه لم يوجد
الهتك على وجه الكمال وهو الدخول فصارت فيه شبهة العدم فلا يجب الحد واما الثانية فلان الداخل لم يخرج المتاع
لاعتراض يد معتبرة عليه قبل اخراجه والخارج لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد منهما وعن ابي يوسف
القطع في الاولى لان المقصود من السرقة اخراج المال من الحرز وقد وجد فصار كما اذا ادخل يده في صندوق الصيرفي
واخرج الدراهم وعنه في المسألة الثانية ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج قطع الداخل وان ادخل الخارج يده
فتناولها من الداخل قطعا وهي بناء على الاولى وجوابه ان الكمال هتك الحرمة الحرز بالدخول فيه وهو ممكن معتاد ولم يوجد
بخلاف الصندوق لان الممكن فيه ادخال اليد فيه دون الدخول قال وان القاه في الطريق ثم اخذه قطع وقال زفر لا يقطع
لان الالقاء لا يوجب القطع كما لو لم يأخذه وبالاخذ من الطريق لا يقطع كما لو اخذه غيره ولنا انه لم يعترض عليه يد معتبرة فاعتبر
الكل فعلا واحدا ولان ذلك عادة اللصوص لانه يتعذر خروجهم بالمتاع فيفعلوا ذلك او يفعلونه ليتفرغوا
للدفع لو ظهر عليهم او للهرب فكان من تمام السرقة بخلاف ما اذا القاه ولم يأخذه لانه مضيع لا سارق وكذلك لو حمله على
حمار وساقه قطع لان سيره مضاف اليه ولو خرج قبل الحمار ثم خرج الحمار بعده وجاء الى منزله لم يقطع ولو علقه على طائر
له وتركه في المنزل فطار بعد ذلك الى منزله لم يقطع لانه مختار في ذلك ولو طرح المتاع في نهر في الدار فذهب الماء به
واخرجه لا قطع عليه لان الماء اخرجه بقوته حتى لو لم يكن له قوة وحركه هو حتى اخرجه قطع لانه مضاف الى فعله قال
وان ادخل يده في صندوق الصيرفي او كم غيره واخذ قطع لانه حرز اما الصندوق فحرز بنفسه على ما بينا واما الكم فحرز بالحافظ
فيقطع **فصل** ولا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالحطب والسمك والصيد والطير والنورة والزرنيخ
ونحوها لحديث عائشة ان اليد كانت لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه وهو الحقير وما هو مباح
الاصل بصورته حقير لقلة الرغبات فيه وكذا لا يجري فيه الشح والضنة وما كان كذلك لا يؤخذ على كره من المالك عادة
فلا حاجة الى الزاجر كما قلنا فيما دون النصاب ولما فيه من الشركة العامة في الاصل يوجب الشبهة وقال عليه السلام
لا قطع في الطير ويعم جميع الطيور حتى الدجاج والبط ويدخل في السمك المليح والطري قال ولا فيما يتسارع اليه الفساد

كالفا

الفاكهة الرطبة واللبن واللحم لقوله عليه السلام لا قطع في الطعام قالوا معناه ما يتسارع اليه الفساد ويقطع في الحبوب والسكر
اجماعا وقال عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر قال محمد الثمر ما كان في رؤوس النخل والكثر الجمار وقال عليه السلام لا قطع في الثمار وما
آواه الجرين ففيه القطع وهو موضع يجمع فيه الثمار اذا صرمت والذي يجمع عادة هو اليابس قال ولا ما يتأول فيه الانكار
كالاشربة المطربة وآلات اللهو والنرد والشطرنج وصليب الذهب لانه يتحقق دعواه في تأويله الانكار لانه ظاهر حال
المسلم بل يجب عليه ذلك لانه نهي عن المنكر قال ولا في سرقة المصحف المحلى وعن ابي يوسف انه يقطع اذا بلغت الحلية نصابا
لانها ليست من المصحف فاعتبرت بانفرادها ولنا انه يتأول فيه القراءة ولان الاحراز لاجل المكتوب ولا مالية له
وما وراءه تبع كالجلد والورق والحلية ولا عبرة بالتبع والاصل ان من اجتمع ما يجب فيه القطع وما لا يجب لا يقطع كالشراب
وما الورد في آنائه ذهبا وفضة لانه اجتمع دليل القطع وعدمه فاورث شبهة حتى لو شرب ما في الاناء في الدار ثم
اخرج الاناء من الدار فارغا قطع لان المقصود حينئذ هو الاناء رواه هشام عن محمد وكذلك الصبي الحر المحلى عن ابي يوسف
انه يقطع لان الحلي غيره فكان مقصودا ولنا ان الحلي تبع له وهو ليس بمال ولانه يتأول في اخذه خوف الهلاك ورده
الى اهله ولو كان قصد الحلي لاخذه دون الصبي وكذا لو سرق كلبا عليه قلادة فضة لانها تبع له ولا قطع في الاصل فكذا
في التبع قال ولا في سرقة العبد صغيرا كان او كبيرا عند ابي يوسف لانه آدمي من وجه مال من وجه وقالا لا يقطع في العبد الصغير
لانه مال لكونه منتفعا به او بعرضية الانتفاع بخلاف الكبير قال ولا في سرقة الزرع قبل حصاده والثمر في
الشجر لعدم الحرز وللحديث المتقدم قال ولا في كتب العلم لانه يتأول قراءتها ولان المقصود ما فيها وليس بمال
ويقطع في دفاتر الحساب لان ما فيها غير مقصود وانما المقصود الكاغد ولو سرق الجلد والكواغد قبل الكتابة قطع
وفي كتب الادب روايتان قال ويقطع في الساج والآبنوس والصندل والقنا والعود والياقوت والزبرجد
والفصوص كلها لانها من انفس الاموال واعزها مرغوب فيها ولا يوجد مباحا في دار الاسلام بصورتها فصارت
كالذهب والفضة ويقطع في الاواني المتخذة من الخشب لانها التحقت بالاموال النفيسة بالصنعة ولا
قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه ولا قطع في الزجاج لان المكسور منه تافه والمصنوع يتسارع
اليه الفساد قال محمد لو سرق جلود السباع المدبوغة وقيمتها مائة لا يقطع ولو جعلت مصلاة او بساطا قطع لانها
خرجت من ان تكون جلود السباع لتغير اسمها ومعناها قال ولا قطع على خائن ولا نباش ولا منتهب ولا مختلس

ولان الحرز قاصر في حق الخائن لان المال غير محرز عنه والمنتهب والمختلس مجاهر فلا يكون سارقا وسئل علي رضي الله عنه عن
المختلس والمنتهب فقال تلك دعابة لا شيء فيها ولان اسم السارق لا يتناوله فلا يدخل تحت النص واما النباش فيقطع
عند ابي يوسف لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه سرق مالا متقوما من حرز مثله فيقطع ولهما ما روى الزهري
ان نباشا اخذ في زمن مروان بالمدينة والصحابة متوافرون يومئذ فاجمعوا ان لا قطع عليه ولان اسم السارق
لا يتناوله ولهذا اختص بان العرب افردوا له اسما والقطع وجب في السارق نصا فلو اوجبناه عليه كان الحاقا له
به فيكون ايجاب الحدود بالقياس فلا يجوز ولانه ليس مملوكا للميت لانقطاع ملكه بالموت ولا ملك للورثة
لعدم جواز تصرفهم فيه فلم يكن له مالك معين فلا يقطع كالبيت المال وما رواه محمول على السياسة وقيل هو موقوف
وليس بمرفوع قال ومن سرق من ذي رحم محرم او من سيده او امرأة سيده او زوج سيدته او زوجته
او مكاتبه او من بيت المال او من الغنيمة او من مال له فيه شركة لوقوع الخلل في الحرز لوجود الاذن في الدخول
في البعض وبسوطة في البعض في مال الآخر ولان له حقا في اكساب المكاتب وله نصيب في بيت المال والمغنم
وهو مروي عن علي رضي الله عنه وكذا اذا سرق المكاتب من مولاه لا يقطع ولا يقطع بالسرقة من غريمه مثل ماله عليه
لانه استوفى حقه والحال والمؤجل سواء لان الحق ثابت والتأجيل لتأخير المطالبة وكذا لو سرق اكثر من حقه
لانه يصير شريكا بمقدار حقه وكذا اذا اخذ اجود من دراهمه او اردى لان الجنس متحد ويقطع بسرقة خلاف
جنس ما عليه لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا الا اذا قال اخذته رهنا بحقي او قضاء به فلا يقطع
لانه مختلف فيه فقد ظن في موضعه قوم سرقوا وفيهم صبي او مجنون لا قطع عليهم وان تولى ذلك الكبير لانه فعل
واحد لم يوجب القطع في البعض فلا يجب في الباقي للشبهة وكذا شريك ذي الرحم المحرم وقال ابو يوسف ادرأ
الحد عن الصبي والمحرم واقطع الاخر اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد اذ فعل كل واحد منهما معتبر بانفراده وشريك
الاخرس كشريك الصبي في الخلاف لانه لا حد على الاخرس لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة الشركة ونحوها قال ابو حنيفة
لا يقطع الاعمى اذا سرق لجهله بمال غيره وحرزه **فصل** ويقطع يمين السارق من الزند ويحسم اما القطع فللنص
المشهور واما اليمين فلقراءة ابن مسعود وعليه الاجماع واما من الزند لان الآية مجملة فان اليد يتناول
الابط ويتناول الزند والمرفق وقد وردت السنة مفسرة لها بما ذكرنا فان النبي عليه السلام امر بقطع يد السارق

من الزند

من الزند واما الحسم فلقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولانه اذا لم يحسم يؤدي الى التلف لان الدم لا ينقطع الا به
والحد زاجر غير متلف ولهذا لا يقطع في الحر الشديد والبرد الشديد فان عاد فقطعت رجله اليسرى فان عاد لم تقطع
ويحبس حتى يتوب والاصل ان حد السرقة شرع زاجرا لا متلفا لان الحدود شرعت للزجر عن ارتكاب الكبائر
لا متلفة للنفوس المحترمة فكل حد يتضمن اتلاف النفس من كل وجه او من وجه لم يشرع حدا وكل قطع يؤدي
الى اتلاف جنس المنفعة كان اتلافا للنفس من وجه فلا يشرع حدا واليه الاشارة بقول علي رضي الله عنه اني لا
استحيي من الله ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي عليها وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد الاجماع
عن عمر رضي الله عنه انه اتي برجل اقطع اليد والرجل قد سرق فقال له سدوم فاراد ان يقطعه فقال له علي رضي الله عنه
انما عليه قطع يد ورجل فحبسه عمر ولم يقطعه فعفوى علي ورجوع عمر اليه من غير نكير ولا مخالفة من غيرهما دليل على
اجماعهم عليه او انه كان شرعية عرفوها من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفى
جبرا لحقه وما روي من الحديث في قطع اربعة السارق طعن فيه الطحاوي او نقول لو صح لاحتج به الصحابة على علي رضي الله عنه
او رجع اليهم حيث حجهم ورجعوا الى قوله دل على عدم صحته فان كانت يده اليمنى ذاهبة او مقطوعة تقطع رجله اليسرى
من المفصل وان كانت رجله اليسرى مقطوعة فلا قطع عليه لما فيه من الاستهلاك على ما بينا ويعطل الرقم ويحبس
حتى يتوب ت ل فان كان اقطع اليد اليسرى او اشلها او ابهامها او اصبعين سواها وفي رواية ثلث اصابع
او اقطع الرجل اليمنى او اشلها او بها عرج يمنع المشي عليها لم تقطع يده اليمنى ولا رجله اليسرى وجملته انه متى كان
بحال لو قطعت يده اليمنى لا ينتفع بيده اليسرى او لا ينتفع برجله اليمنى لانه كان قبل القطع لا تقطع
لان فيه تفويت جنس المنفعة بطشا او مشيا وقوام اليد بالابهام فعدمها او شللها كشلل جميع اليد ولو كانت اصبع واحدة
سوى الابهام مقطوعة او شلا قطع لان فوات الواحدة لا يوجب نقصا ظاهرا في البطش بخلاف الاصبعين لانهما
الابهام في البطش ولو كانت اليد اليمنى شلا او ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص
قطع يده اليمنى دون اليسرى واستيفاء الناقص عند تعذر استيفاء الكامل جائز وعن ابي يوسف لا تقطع لان
مطلق الاسم يتناول الكامل ذكره في اختلاف زفر ويعقوب ولو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع ان كان
يستطيع المشي عليها قطعت يده اليمنى والا فلا لما بينا فان سرق في الثالثة بعدما قطعت يده ورجله حبس

حبس وضرب لان القطع لما سقط لم يبق الا الزجر بالحبس والضرب وحديث عمر قال وان اشترى السارق المسروق او
وهب له او ادعاه لم يقطع وقال زفر ان كان بعد القضا بالقطع قطع وهو رواية عن ابي يوسف لان السرقة قد تمت
انعقادا وظهورا وبالشرا والهبة لم يتبين قيام الملك وقت السرقة فلم تثبت الشبهة ولنا ان الامضا في الحدود
من باب القضا للاستغنا عن القضا بالاستيفا لان القضا للظهور وهو حق الله تعالى وهو ظاهر عندنا واذا
ثبت ذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفا وصار كما اذا ملكها قبل القضا ولان الشبهة دارئة وانما
يتحقق بمجرد الدعوى لاحتمال صدقه قال واذا قطع والعين في يده ردها لانها ملكه قال عليه السلام
من وجد عين ماله فهو احق به والنبي عليه السلام قطع سارق ردا صفوان ورد الردا على صفوان وكذلك ان
كان ملكها غيره بطريق وهي قائمة بعينها لما قلنا وان كان هالكا لم يضمنها لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما
قطعت يمينه وفي رواية ابن عوف عنه عليه السلام اذا قطع السارق فلا غرم عليه ولانه لو ضمنها لملكها من وقت الاخذ
على ما عرف في الغصب فيكون القطع واقعا على اخذ ملكه ولا يجوز وروى ابن سماعة عن محمد انه امره برد قيمة ما استهلكه وانه
لا افضى عليه بذلك لان القضا يؤدي الى ما بينا في القطع لكن يفتى بالرد لانه اتلف مالا محظورا بغير حق وكذلك
قطاع الطريق فان سقط القطع لشبهة ضمن لان اخذ مال الغير يوجب الضمان وانما سقط بالقطع على ما بينا
فاذا سقط القطع عاد الضمان بحاله قال ومن قطع في سرقة ثم سرقها وهي بحالها لم يقطع والقياس ان يقطع وهو
رواية الحسن عن ابي يوسف لانها اذا ردها صارت كعين اخرى في حق الضمان فكذا في حق القطع وجه الاستحسان انها صارت غير
متقومة في حقه الا ترى انه لو استهلكها لا ضمان عليه وما ليس بمتقوم في حقه لا قطع عليه في سرقته وبالرد الى المالك ان عادت
حقيقة العصمة فشبهة السقوط باقية نظرا الى اتحاد الملك والمحل قال وان تغير حالها كما اذا كان غزلا فنسج قطع
لتبدل العين اسما وصورة ومعنى حتى يملكه الغاصب به واذا تبدلت العين انتفت الشبهة الناشية من اتحاد المحل
والقطع فيه فيقطع ولو سرق عينا فقطع فيها ثم ان المسروق منه باعها من آخر ثم اشتراها ثم عاد وسرقها قال مشايخ
العراق لا يقطع لان العين قائمة حقيقة لكن تبدل سبب الملك فيها فكان شبهة سقوط العصمة وفقد دليل سقوطها
فبقيت معصومة فاذا عادت الى البائع عادت معصومة متقومة كما كانت وكذلك لو سرق قطنا فقطع فيه ثم غزله
فسرقه قطع لما بينا ولو سرق ثوب خز او صوف فقطع فيه ثم نقض الثوب فسرقه ثانيا لم يقطع لان العين والملك

لم يتبدل

لم يتبدل وحضرة المالك او من يقوم مقامه شرط لصحة القضاء بالسرقة لان القضاء بالسرقة قضاء بالملك له ولو
غاب بعد القضاء قبل الاستيفاء لا يقطع لان للاستيفاء وغيبة الشهود وموتهم بعد القضاء ولهذا رجوع الاسود
وجرحهم بعد القضاء يمنع الاستيفاء وغيبة الشهود وموتهم بعد القضاء لا يمنع الامضاء في الحقوق كلها لان
الحدود لا تندرئ بشبهة يتوهم مثل رجوع الشهود وجرحهم لان هذا التوهم لا ينقطع فلو اعتبر لم يتم حد ابدا ولو
فسقوا او عموا او جنوا او ارتدوا بعد القضاء يمنع الامضاء في الحدود والقصاص دون الاموال لان القضاء انما
يظهر ولاية الاستيفاء للقاضي لان الحق خالص لصاحبه وهو انما يقع الحاجة الى القضاء لظهور ولاية الاستيفاء
فكان الاستيفاء قضاء معنى فكانت هذه العوارض حادثة قبل القضاء معنى بخلاف الاموال لان الحق اذا ظهر بالقضاء
فولاية الاستيفاء تثبت لصاحب الحق بالملك السابق لا بالقضاء ولو سرقت من اجنبي او سرق من اجنبية ثم تزوجها
سقط القطع لان اعتراض الزوجية بعد القضاء يمنع الاستيفاء فيمنع القضاء اولى ويقطع السارق بخصومة المودع
والمستعير والغاصب والمضارب والمستاجر والمرتهن والاب والوصي اعلم ان اليد نوعان صحيحة وغير صحيحة فالسرقة من اليد الصحيحة
يتعلق بها القطع يد مالك كانت او غير مالك ومن غير الصحيحة لا يتعلق بها القطع واليد الصحيحة يد ملك او يد امانة
او يد ضمان والتي ليست بصحيحة يد السارق اما السرقة من يد المالك فظاهر واما من يد الامانة فانها كيد المالك لان
يد المودع يد مودعه ويد الضمان يد صحيحة كالمرتهن والقابض على سوم الشراء والغاصب لان لهم ولاية الاخذ دفعا حفظا
للضمان عنهم فاشبهت يد المالك ويقطع بخصومة المالك ايضا اذا سرق من هؤلاء الا الراهن لانه لا حق له
في قبض العين مع قيام الرهن فاذا قضى الدين بطل الرهن فكان له ولاية الخصومة فيقطع بخصومته ايضا وقال زفر
لا يقطع الا بخصومة المالك والاب والوصي لان ولاية الخصومة للباقين انما تثبت ضرورة الحفظ فلا يظهر في حق
القطع ولنا ان السرقة تثبت بحجة شرعية عقيب خصومة معتبرة لحاجتهم الى الاسترداد فيستوفى القطع كالسرقة
من المالك ولا معتبر بشبهة موهومة الاعتراض واليد التي ليست بصحيحة يد السارق فلا قطع على من سرق
منه لانها ليست بيد ملك ولا امانة ولا ضمان فصار كانه اخذ من الطريق واخذ المال الضائع ولا يقطع بخصومة
المالك ايضا لان السارق الثاني لم يزل عن المالك يدا صحيحة فصار كالاخذ من الطريق وكل ما احدث السارق
في العين المسروقة على وجهين اما ان يكون نقصا او زيادة فان كان نقصا قطع ولا ضمان عليه ورد العين لان

نقصان العين ليس بأكثر من هلاكها وان كانت زيادة فاما ان يسقط حق المالك عن العين كقطع الثوب وخياطته قباء او جبة ونحو ذلك قطع السارق ولا سبيل للمالك على العين ولا ضمان لان العين زالت عن ملك المسروق منه فتعذر الضمان بالقطع فصار كالاستهلاك وان كانت الزيادة لا تقطع حق المسروق منه كالصبغ قال ابو حنيفة يقطع السارق ولا سبيل للمسروق منه على العين وقالا يأخذه ويعطي ما زاد الصبغ فيه لان المالك مخير بين تضمين الثوب وبين اخذه وضمان الزيادة وقد تعذر التضمين بالقطع فتعين اخذه وضمان الزيادة لان المخير بين شيئين اذا تعذر احدهما تعين الاخر ولابي حنيفة انه لا يجوز تضمين الثوب بعد القطع لما مر ولو رد الثوب يصير السارق شريكا فيه بسبب متقدم على القطع وسرقة العين المشتركة تسقط القطع ابتداء فاذا وجد القطع لم يجز اثبات ما ينافيه وليس كذلك اذا صبغه بعد القطع لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كما لو باع المالك بعض الثوب من السارق ولو سرق ذهبا وفضة فضربه دراهم او دنانير قطع ورد الدراهم والدنانير عند ابي حنيفة وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها وهذه صنعة متقومة عندهما خلافا له وقد عرف في الغصب وفي الحديد والرصاص والصفر ان جعلها اواني فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على اختلافهم في الذهب والفضة وهذا الاصل يعرف جميع مسائل ما يحدثه السارق في المسروق لمن يتأمله

فصل اذا خرج جماعة لقطع الطريق او واحد فاخذوا قبل ذلك حبسهم الامام حتى يتوبوا فان اخذوا مال مسلم او ذمي واصاب كلا منهم نصاب السرقة قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان قتلوا ولم ياخذوا المال قتلهم ولا يلتفت الى عفو الاولياء لانه انما يقتلهم حدا حقا لله تعالى ولا يصح العفو عن حقوق الله تعالى وان قتلوا واخذوا المال قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم او صلبهم او قتلهم بعين من غير قطع او صلبهم من غير قطع والاصل في ذلك قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض قيل معناه الذين يحاربون اولياء الله واولياء رسوله لاستحالة محاربة الله تعالى بطريق حذف المضاف وقيل المراد انهم في حكم المحاربين لانهم لما امتنعوا على نائب الله تعالى الامام وجماعة المسلمين وتظاهروا بمخالفة اوامر الله تعالى كانوا في حكم المحاربين وهذا توسع في الكلام ومجاز كقوله تعالى ومن يشاقق الله والمحاربون المذكورون في الاية هم القوم يجتمعون لهم منعة بانفسهم يحمي بعضهم بعضا ويتناصرون على ما قصدوا اليه ويتعاضدون عليه وسواء كان امتناعهم بحديد او خشب او حجارة ويكون قطعهم على المارة في دار الاسلام من

للمسلمين واهل الذمة دون غيرهم هذا عند ابي حنيفة واصحابه قال اصحابنا الاية مرتبة على ما ذكرنا من الاحوال الاربعة وروي ذلك عن
ابن عباس والنخعي وابن جبير رضي الله عنهم ولان الجنايات تتفاوت على الاحوال فاللائق تغلظ الحكم بتغلظها فاذا اخافوا السبيل
ولم يقتلوا ولم ياخذوا مالا حبسوا وهو المراد من النفي من الارض وقيل هو ان الامام لا يزال يطلبهم حتى يخرجوا من دار الاسلام وان اخذوا
مالا على الوصف المذكور قطع ايديهم وارجلهم من خلاف يعني اليد اليمنى والرجل اليسرى ويشترط ان يكون المال معصوما عصمة
مؤبدة فلهذا قال مال مسلم او ذمي حتى لو قطع على مستامن لا يقطع لان خطره موقت فلا يجب فيه حد كالسرقة الصغرى ولا
بد ان يصيب كل واحد نصابا كما مر في السرقة وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم حدا على ما بينا وان قتلوا واخذوا المال فالامام
فيهم بالخيار على الوجه الذي بينا وهذا لان اخذ المال موجب للقطع في السرقة الصغرى وتغلظت الكبرى بقطع الطرفين والقتل
موجب للقتل في غير قطع الطريق وتغلظها بان يقتل ولا يلتفت الى عفو الولي وصلحه وهو معنى قولنا يقتلهم حدا فاذا جمع
بين القتل والسرقة جمع عليه بين موجبهما وهكذا نزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم ويكون او في الاية بمعنى الواو وقال ابو يوسف
لا يترك الصلب لانه منصوص عليه القتل والقطع ولانه ابلغ في التشهير وهو المقصود ليعتبر به وجوابه ان التشهير
حصل بالقتل والصلب مبالغة فيتخير فيه وقال محمد يقتل او يصلب ولا يقطع لان النفس وما دونها اذا اجتمع لحق الله تعالى
دخل ما دون النفس في النفس كالمحصن اذا زنا وسرق قلنا هذا حد واحد وجب لمعنى واحد وهو اخافة الطريق على وجه
الكمال بالقتل واخذ المال والحد الواحد لا يدخل بعضه بعضا الا ترى ان قطع اليد والرجل حد واحد في اخذ المال في الكبرى
وحدان في الصغرى والتداخل في الحدود لا في حد واحد واختلف في صلبه قال الطحاوي يقتل ثم يصلب وقال الكرخي
يصلب حيا ويبعج بطنه تحت ثندوته اليسرى حتى يموت لانه ابلغ في زجر غيره قال ولا يصلب اكثر من ثلثة ايام ثم يخلى
بينه وبين اهله ليدفنوه لانه يتغير بعد ذلك فيستضر الناس برائحته ولان المقصود يحصل في ذلك وهو الزجر
والاستشهار وعن ابي يوسف يترك على الخشبة حتى تتقطع فيسقط ليعتبر به غيره والحكم في قطع اليد والرجل على ما بينا
في الصغرى من شلل ايديهم وذهاب بعض الاصابع لما ذكرنا قال وان باشر القتل واحد منهم اجري الحد على الكل
لان المحاربة تتحقق بالكل لانهم انما اقدموا على ذلك اعتمادا عليهم حتى لو غلبوا او هزموا انحازوا اليهم فكانوا اعوانا
لهم ولهذا المعنى كان الردء في الغنيمة كالمقاتل ولان الردء ساع في الارض فسادا لانه انما وقف ليقتل اذا قتل فيقتل كاهل
البغي قال وان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليهم صار القتل للاولياء معناه انه سقط الحد

فلو عفى الولي او صالح سقط القصاص وهذا لان الجناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يكن فعل بعضهم موجبا صار فعل الباقين بعض العلة فلا يترتب عليه الحكم اما الصبي والمجنون فلما مر في السرقة واما ذو الرحم المحرم فلان القافلة كالحرز فقد حصل الخلل في الحرز في حقهم فسقط الحد فيصير القتل الى الاولياء ولهذا لو قطع بعض القافلة على البعض لا يجب الحد لان الحرز واحد فصارت كدار واحدة ولو كان في القافلة عليهم مستأمن فقطعوا الا ان المتاع في حقه لخلل في العصمة وذلك يخصه وخلل الحرز يعم الكل ثم شرائط قطع الطريق في ظاهر الرواية ان يكون قوم لهم منعة على ما تقدم ينقطع بهم الطريق ولا يكون في مصر ولا بين قريتين ولا بين مدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة السفر لان قطع الطريق بانقطاع المارة والسابلة ولا يمتنعون عن الشي في هذه المواضع فيلحقهم الغوث ساعة بعد ساعة من المسلمين او من جهة الامام وروي عن ابي يوسف لو كان في المصر ليلا او بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر فهم قطاع الطريق وعليه الفتوى نظرا لمصلحة الناس بدفع شر المتغلبة المفسدين وابو حنيفة رضي الله عنه اجاب على ما شاهد في زمانه فان اهل الامصار كانوا يحملون السلاح فلا يتمكن قاطع الطريق من مغالبتهم فاما اذا تركوا هذه العادة وامكن ان يتغلب عليهم قطاع الطريق اجري عليهم الحد ولهذا قال لا يثبت قطع الطريق بين الحيرة والكوفة لان الغوث في زمانه كان يلحق ذلك الموضع لاتصال المصرين اما الآن فهي برية تجري فيها قطع الطريق ويستوي فيه الامتناع بالخشب والسلاح لان المعنى يوجد بوجودهما ولا بد ان يكون في دار الاسلام لان الحد اذا وجد سببه في دار الحرب لا يستوفى في دار الاسلام لما مر في الحدود واذا تاب قطاع الطريق قبل ان يؤخذوا اسقط عنهم الحد وبقي حق العباد في المال والقصاص لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فيقتضي خروجه عن الجملة عملا بالاستثناء وفي السرقة اذا تاب ولم يرد المال يقطع لان قوله تعالى فمن تاب من بعد ظلمه ليس استثناء فلا يقتضي خروج التائب من الجملة السابقة وهو كلام مبتدأ يستغني عن غيره فيحمل على الابتداء لانه اولى اما الاستثناء يفتقر في صحته الى ما قبله فافترقا

كتاب السير

وهي جمع سيرة وهي الطريقة خيرا كانت او شرا ومنه سيرة العمرين اي طريقتهما ويقال فلان محمود

السير وفلان مذموم السيرة يعني الطريقة وسمي هذا الكتاب بذلك لانه يجمع سير النبي صلى الله عليه وسلم
وطريقته وسيرة اصحابه وما نقل عنهم في ذلك والجهاد فريضة محكمة يكفر جاحدها ثبت فرضيته بالكتاب
والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر الى غيرها من الايات
والامر بقتال الكفار والسنة قوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وقال عليه السلام
الجهاد ماض اي فرض منذ بعثني الله تعالى الى يوم القيمة حتى يقاتل عصابة من امتي الدجال وعليه اجماع الامة كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشا او سرية اوصى صاحبهم اي اميرهم بتقوى الله تعالى وقال اغزوا باسم الله في
سبيل الله قاتلوا من كفر بالله ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا واذا لقيتم عدوكم من المشركين
فادعوهم الى ثلاث خصال الى الاسلام فان اسلموا فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وان ابوا فادعوهم الى اعطاء الجزية
فان ابوا فانبذوا اليهم اي اعلموهم بالقتال واذا حاصرتم حصنا او مدينة فارادوكم ان تنزلوهم على حكم الله تعالى
فلا تنزلوهم فانكم لا تدرون ما حكم الله فيهم ولكن انزلوهم على حكمكم ثم اقضوا فيهم ما رايتم واذا ارادوكم ان
تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم ذلك ولكن اعطوهم ذممكم وذمة ابائكم فانكم ان تخفروا ذممكم وذمة
ابائكم اهون من ذمة الله وذمة رسوله واخفار الذمة نقضها قال الجهاد فرض عين عند النفير العام كفاية
عند عدمه اما الاول فلقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا الاية والنفير العام ان يحتاج الى جميع المسلمين ثم لا يحصل المقصود
وهو اعزاز الدين وقهر المشركين الا بالجميع فيصير عليهم فرض عين كالصلوة واذا لم يكن كذلك فهو فرض كفاية اذا قام
البعض سقط عن الباقين كرد السلام ونحوه لان المراد والمقصود منه دفع شر الكفرة وكسر شوكتهم واطفاء
نائرتهم واعلاء كلمة الاسلام فاذا حصل المقصود بالبعض فلا حاجة الى غيرهم والنبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج
الى الجهاد ولا يخرج جميع اهل المدينة ولانه امر بالمعروف ونهي عن المنكر فيكون على الكفاية ولانه لو وجب على
جميع الناس لتعطلت مصالح المسلمين من الزراعات والصنائع وانقطعت مادة الجهاد من الكراع والسلاح
فلا يقدر المجاهدون على الاقامة في الجهاد فيؤدي الى تعطيله فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لترك
فرض الكفاية قال وقتال الكفار واجب على كل رجل عاقل صحيح حر قادر لان المراة والعبد مشغول لان
خدمة السيد والزوج وحق العبد مقدم والصبي لان الصبي مظنة المرحمة والمجنون غير داخل في الخطاب واما غير

القادر ولان التكليف بالعاجز قبيح كالمريض والاعمى والمقعد ونحوهم وفيه نزل ليس على الاعمى حرج الاية التي في
سورة الفتح قال واذا هجم العدو وجب على جميع الناس تخرج المراة والعبد بغير اذن الزوج والسيد لانه
يصير فرض عين وحق الزوج والسيد لا يظهر في مقابلة فرض الاعيان وما اعتاد الناس من دخول الحمام بعض الليل
فهو كالنهار لوجود الاذن وعلى هذا كل حرز اذن بالدخول فيه كالخانات وحوانيت التجار والضيف ونحوهم قال
والمسجد والصحراء حرز بالحافظ لان الصحراء ليس بحرز والمسجد ما بني للحفظ والاحراز فلو سرق منه وصاحبه
عنده يحفظه قطع لوجود الا كالصوم والصلوة قال ولا باس بالجعل اذا كان بالمسلمين حاجة لان فيه دفع الضرر
الاعلى باحتمال الادنى والحاجة ان لا يكون في بيت المال للمسلمين شيء ويحتاج المسلمون الى المؤونة وسواد الجهاد ولا شيء
لهم وقد صح ان النبي عليه السلام اخذ دروعا من صفوان وكان عمر رضي الله عنه يغزي الاعزب عن ذي الحليلة ويعطي
الشاخص فرس القاعد قال واذا حاصر المسلمون اهل الحرب في مدينة او حصن دعوهم الى الاسلام
لما روي انه عليه السلام ما قاتل قوما حتى دعاهم الى الاسلام ولما تقدم من الحديث ولانهم ربما اسلموا فيحصل المقصود
باهون الشرين فان اسلموا كفوا عن قتالهم لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس الحديث ولما سبق من الحديث
ولان المقصود اسلامهم وقد حصل قال فان ابوا دعاهم الى اداء الجزية لما سبق من الحديث اذا كانوا من
اهلها وبينوا لهم كميتها ومتى تجب على ما يعرف في بابه اما اذا لم يكونوا من اهلها لا ندعوهم لانه لا فائدة فيه اذ لا يقبل
منهم الا الاسلام او السيف ويبين لهم قدرها لتنقطع المنازعة بعد ذلك ولان القتال ينتهي بالجزية قال تعالى
حتى يعطوا الجزية عن يد الاية اي حتى يتقبلوها قال فان قبلوها فلهم ما لنا وعليهم ما علينا قال عليه السلام
فاذا قبلوها فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وقال علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا
ودماؤهم كدمائنا والمراد بالبذل القبول اجماعا قال ولا يجب ان يدعوا من لم تبلغه الدعوة لما تقدم
وليعلموا انا نقاتلهم عليه فربما اجابوا فنكفى مؤنة القتال فان قاتلهم بغير دعوة قيل يجوز لان الدعوة الى الاسلام
قد انتشرت في دار الحرب فقام الشيوع مقام البلوغ وقيل لا يجوز وهو اثم للنهي او لمخالفة الامر عليه السلام
ولان الشيوع في بعض البلاد لا يعتبر شيوعا في الكل قال ويستحب ذلك لمن بلغته ايضا مبالغة في الانذار
وهو غير واجب لانه عليه السلام اغار على بني المصطلق وهم غارون وعن اسامة بن زيد ان النبي عليه السلام امره ان يغير على

لقصتين عهد اليه ان يغير على ابنى الاصم صباحا ثم يحرق نخلهم والغارة لا تكون عن دعوة قال فان ابوا
يعني عن الاسلام والجزية استعانوا بالله تعالى وحاربوهم لما بينا ولقوله عليه السلام فان ابوا فاستعن بالله تعالى
عليهم وقاتلهم ولانه اعذر اليهم فاقاموا على عداوتهم فوجبت مناجزتهم وان يستعان بالله عليهم لان الناصر
لاوليائه المذل لاعدائه فيستعان به قال ونصبوا عليهم المجانيق وافسدوا زروعهم واشجارهم وغرقوهم
وحرقوهم وان تترسوا بالمسلمين ويقصدون به الكفار لان في ذلك كبتا وغيظا للكفار وهو المقصود وقد صح انه
عليه السلام حاصر اهل الطايف ورماهم بالمنجنيق وكان فيهم المسلمون ولان بلادهم لا تخلوا عن المسلمين الاسرى
والتجار والاطفال فلو امتنع القتال لانسد بابه وذلك لا يمتنع اصلا ولا يقصدون بالرمي المسلمين تحرزا عن
الاثم بقدر الامكان ولما حاصر صلى الله عليه وسلم بني النضير بعث بدا له فقطع عمرو بن مالك النخل فامر بتحريقه فلما انتهى
الى الكرام امر بقطعها قال الزهري وقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير وحرق البيوت ولما تحصن
بنو النضير حين سار اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بقطع نخلهم وتحريقه فقالوا يا ابا القاسم ما كنت ترضى بالفساد فانزل الله تعالى
ما قطعتم من لينة او تركتموها قائمة على اصولها فباذن الله فبين انه لم يكن فسادا وقوله تعالى ولا يطؤن موطئا
يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم قال وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا لما روينا
من الحديث اول الباب والغلول الخيانة والسرقة من الغنم والغدر نقض العهد فلا يجوز بعد الامان ولا باس به قبله
لانه حيلة وخدعة قال عليه السلام الحرب خدعة والمثلة المنهي عنها بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه ابلغ في كبتهم
واخزى لهم قال ولا يقتلوا مجنونا ولا امراة ولا صبيا ولا اعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليمنى ولا شيخا فانيا الا ان يكون
احد هولاء ملكا او ممن يقدر على القتال او يحرض عليه او له راي في الحرب او مال يحث به او يكون الشيخ ممن يحبل لنهيه
عليه السلام عن قتل الصبيان والذراري وراى عليه السلام امراة مقتولة فقال ها ما لها قتلت وما كانت تقاتل ولان
الموجب للقتل هو الحراب باشرة هذا النص وهولاء لا يقاتلون والمجنون غير مخاطب وكذلك مقطوع اليد والرجل من
خلاف ويابس الشق لما بينا فاذا كان احد هولاء ملكا او يقدر على القتال او له مال يعين به او راي يؤمن شره فصار كالمقاتل
والنبي عليه السلام قتل دريد بن الصمة وكان له مائة وعشرون سنة لانه كان صاحب راي ويقتل الرهبان واهل الصوامع
الذين يخالطون الناس او يدلون على عورات المسلمين لما مر فان كانوا لا يخالطون الناس وحبسوا انفسهم

في جبل او صومعة ونحوه لا يقتلون لما بينا **فصل** واذا كان بالمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة اهل الحرب لانه لا
مصلحة في ذلك لما فيه من ترك الجهاد صورة ومعنى او تاخيره لان الموادعة طلب الامان وترك القتال قال تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى [السلم]
وانتم الاعلون وان لم يكن لهم قوة فلا باس به لانه خيرة للمسلمين قال تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها اي ان مالوا الى المصالحة فمل اليها
وصالحهم والمعتبر في ذلك مصلحة الاسلام والمسلمين فيجوز عند وجود المصلحة دون عدمها ولان عليهم حفظ انفسهم بالموادعة الا
انه عليه السلام صالح اهل مكة عام الحديبية على وضع الحرب عشر سنين ولان الموادعة اذا كانت مصلحة للمسلمين كان جهادا معنى لا[ن]
المقصود دفع الشر وقد حصل ويجوز الموادعة اكثر من عشر سنين على ما يراه الامام من المصلحة لان تحقيق المصلحة والخير لا يتوقف
دون مدة قال فان وادعهم ثم راى القتال اصلح نبذ اليهم وقاتلهم قال تعالى فانبذ اليهم على سواء والنبي عليه السلام
نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المعتبر المصلحة والخير لا يتوقف (على ما بينا فاذا تبدلت) يصير النبذ جهادا وتركه ترك الجها[د]
صورة ومعنى ولا بد من النبذ تحرزا عن الغدر المنهي عنه ويكتفي بعلم الملك لانه صاحب امرهم ويعلمهم بذلك ويشترط مد[ة]
يبلغ خبر النبذ الى جماعتهم فاذا مضت مدة يمكن الملك اعلامهم جاز مقاتلتهم وان لم يعلمهم لان التقصير من ملكهم فلا يكون غد[را]
ولو امنهم ولم ينزلوا من حصنهم فلا باس بقتالهم بعد الاعلام وان نزلوا الى عسكر المسلمين فهم على امانهم حتى يعودوا الى
لانهم نزلوا بسبب الامان فلا يزالون على حكمه حتى يعودوا اليه قال وان بدأوا بخيانة على علم ملكهم قاتلهم من غير نبذ لانهم [قد]
نقضوا العهد لما كان باختيار ملكهم اما لو دخل منهم جماعة دارنا وقطعوا الطريق بغير امر الملك لا يكون نقضا في حق الجميع
لانه بغير اذن الملك ويكون نقضا في حقهم خاصة فيقتلون قال ويجوز ان يوادعهم بمال وبغيره اذا كان في ذلك خير
للمسلمين ولهم حاجة الى المال لما مر وما اخذه قبل محاصرتهم بان ارسل اليهم رسولا فهو كالجزية لا يخمس لانه مال اهل الحرب
حصل لنا بغير قتال وما اخذوه بعد محاصرتهم يخمس كالغنيمة ويقسم الباقي لانه حصل بقوة الجيش قال وان دفع المسلمون مالا
ليوادعوه جاز عند الضرورة وهو خوف الهلاك لان دفع الهلاك واجب باي طريق كان فانه اذا لم يكن بالمسلمين
قوة ظهر عليهم عدوهم فاخذ الانفس والاموال وقد قال عليه السلام اجعل مالك دون نفسك وان لم يكن ضرورة لا يجوز
لما فيه من الحاق الذلة بالمسلمين واعطاء الدنية في الدين قال والمرتدون اذا غلبوا على مدينة واهل الذمة
اذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة اما المرتدون فلان الاسلام مرجو منهم فيوادعهم لينظروا في امورهم فربما عادوا
الى الاسلام الا انه لا ياخذ منهم مالا لانه بمنزلة الجزية ولا جزية عليهم لانه لا يجوز تاخير قتالهم بمال بخلاف ما يؤخذ منهم لما بينا

واخذ لا يرده لعدم العصمة ولو غلبوا تعقد صارت دارهم دار الحرب واموالهم غنيمة وكذلك اهل الذمة لانهم لما نقضوا العهد صاروا
كهم من اهل الحرب ويجوز اخذ المال منهم لانه يجوز تركهم بالجزية بخلاف المرتدين وعبدة الاوثان من العرب كالمرتدين
الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وكذلك اهل البغي في الموادعة لكن اذا اخذ منهم مالا يرده عليهم اذا
وضعت الحرب اوزارها لانهم مسلمون لو اصيبت اموالهم بالقتال يرد عليهم ويكره لامير الجيش او قائد من قواد المسلمين
ان يقبل هدية اهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين لانه انما اهدي له بمنعة المسلمين لا بنفسه قال ويكره
بيع السلاح والكراع من اهل الحرب وتجهيزه اليهم قبل الموادعة وبعدها لان النبي عليه السلام نهى عن ذلك ولان فيه تقويتهم
على المسلمين لانه معصية وكذلك الحديد وكل ما هو اصل في آلات الحرب وهو القياس في الطعام والشراب الا انا جوزناه
لما روي انه عليه السلام امر ثمامة بان يمير اهل مكة وكانوا حربا علينا ولانا نحتاج الى بعض ما في بلادهم من الادوية فلو منعنا عنهم
لمنعوها عنا ولا يكره ادخال ذلك في اهل الذمة لانهم التحقوا بالمسلمين في الاحكام ولا يمكن الحربي ان ينقل الى
دار الحرب السلاح والكراع والحديد والرقيق اذا اشتراه في دار الاسلام مسلما كان او كافرا ولا يمنع ان يرجع بما جاء به
من الاشياء لانه تناوله عقد الامان فان اسلم بعض عبيده منع من ادخاله دار الحرب لان المسلم يمنع من ذلك ولا بأس
بادخال المصحف ارض الحرب لقراءة القرآن مع جيش عظيم او تاجر دخل بامان لان الغالب السلامة ويكره ذلك مع سرية
او سرية خيل يخاف عليهم الانهزام لانه ربما وقع في ايدي اهل الحرب فيستخفون به وكتب الفقه بمنزلة المصحف

فصل

واذا آمن رجل او امراة كافرا او جماعة او اهل مدينة صح امانهم فلا يحل لاحد من المسلمين قتالهم وشرط صحة الامان ان يكون المؤمن ممتنعا
عن ان يخاف منه الكفار لان الامن انما يكون بعد الخوف والخوف انما يتحقق من الممتنع والواحد يقوم مقام الكل في الامان لتعذر
اجتماع الكل عليه قال عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم ادناهم اي الواحد يسعى بذمتهم ادناهم
اي الواحد يسعى بذمة جميعهم وروي ان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم آمنت زوجها فاجاز صلى الله عليه وسلم امانها
واجارت ام هانئ رجلين من المشركين فاراد علي رضي الله عنه ان يقتلهما وقال لها اتجيرين المشركين على رسول الله فقالت لئن اراد
قتلهما حتى يقتلني دونهما ثم اغلقت دونه الباب وجاءت الى النبي عليه السلام فاخبرته بذلك فقال ما كان له ذلك قد اجرنا
من اجرت وامنا من آمنت فعلم ان امان الواحد جائز واذا جاز امانه لا يجوز لاحد التعرض له بقتل ولا اخذ مال
لمن آمنه الامام قال فان كان فيه مفسدة ادبه الامام لافتياته على رايه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما
تفوت بالتأخير فيعذر قال وينبذ اليهم لان الامام اذا آمنهم او صالحهم ثم راى النقض اصلح نبذ اليهم فهذا

فهذا اولى وينبغي للامام اذا حاصروه بالامان ان يدعوهم الى الاسلام او الى اعطاء الجزية فان اجابوه الى الاسلام فبها ونعمت وان
ابوا واجابوا الى الجزية قبلت منهم وصاروا ذمة وان ابوا ردهم الى مأمنهم وقاتلهم قال تعالى ثم ابلغه مأمنه ولانه
ولانه لا يجوز التعرض لهم مع الامان ولا يجوز تركهم على الكفر من غير جزية فيعرض عليهم الاسلام او الجزية التي يستحق بها
الامان فان ابوا لم يجز تركهم فردهم ثم يقاتلهم كما لو خرجوا الينا بامان قال ولا يصح امان ذمي ولا اسير ولا تاجر
فيهم ولا من اسلم عندهم وهو فيهم لان الذمي متهم ولا ولاية له على المسلمين والباقون مقهورون عندهم فلا يخافونهم
فلا يكونون من اهل الامان على ما بينا ولانه لو انفتح هذا الباب لانسد باب الفتح لانهم كلما اشتد الامر عليهم لا يخلون
عن اسير او تاجر فيتخلصون به وفيه ضرر ظاهر قال ولا امان عبد محجور عن القتال وقال محمد يصح و
ابي يوسف مضطرب لمحمد قوله عليه السلام يسعى بذمتهم ادناهم وقياسا على الماذون له في القتال ولابي حنيفة
انهم آمنون منه فلا يصح امانه كالاسير والتاجر ولانه انما يملك العقود لما فيها من حق المولى اسقاط فلا يملك ما فيه اسقاط
حق المولى وساير المسلمين وهو الامان بطريق الاولى بخلاف الماذون لانه لما اذن له في القتال فقد جعل اليه الرأي
في القتال وتارة يكون الرأي في القتال وتارة في الكف عنه فلذلك جاز امانه ولان الخوف من المحجور ظاهر لعدم
بعد المباشرة وخوف المأذون نادر لمباشرته القتال قال ولا امان المراهق وقال محمد ان كان يعقل الاسلام
ويصفه يجوز امانه لانه يصير مسلما بنفسه ومن لا يعقل الاسلام انما يحكم باسلامه تبعا فلا يعتد به ولان المر
من اهل القتال كالبالغ ولابي حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقد ومن لا يملك ان يعقد في حق نفسه ففي حق
اولى وان كان ماذونا له في القتال قيل يصح امانه وعامة المشايخ انه لا يصح لان المصلحة والخيرية حقيقة لا يهتدى
اليها الا من له كثرة تجربة وممارسة وذلك بعد البلوغ **فصل** واذا فتح الامام بلدة عنوة فهو ان شاء قسمها بين الغانمين
كما فعل صلى الله عليه وسلم بخيبر وسعد ببني قريظة وان شاء اقر اهلها عليها ووضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج كما فعل عمر
بسواد العراق باجماع الصحابة وكل ذلك قدوة فيتخير فالاول اولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدمها ليكون
ذخيرة لهم في الثاني من الزمان فانهم يعملون للمسلمين وهم يعلمون وجوه الزراعات ولهذا قالوا يعطيهم من المنقول
ما لا بد لهم منه في العمل ليتهيأ لهم ذلك ولان المن برقابهم لمنفعة الزراعة حتى لو لم يكن لهم ارض لا يجوز المن عليهم برقابهم وكذا
لو من برقابهم لا غير دون اراضيهم او برقابهم واموالهم لا يجوز لانه ابطال حق الغانمين لان الرقاب لا تدوم بل ينقطع بالموت

سلام وانما يجوز تبعا للاراضي نظرا للغانمين لئلا يشتغلوا بالزراعة فيتقاعدوا عن الجهاد وفيه مصلحة لمن يجي
بعدهم كما فعل عمر رضي الله عنه فانه لما وضع الخراج على ارض العراق وطلبوا منه قسمتها واحتجوا عليه بقوله تعالى
ما افاء الله على رسوله من اهل القرى الاية وبقوله للفقراء المهاجرين الاية احتج عليهم بقوله تعالى والذين جاؤا من بعدهم
…د لهم لو قسمتها عليكم لم يبق لمن بعدكم شيء فاطاعوه ورجعوا الى قوله انما يبطل ملكه بجاله حقهم بالقتل دفعا لشرهم
يتمحض ضررا اما المن ضرر محض لجعلهم عونا للكفرة وهذا في العقار اما المنقول لا يرده عليهم لانه لم يرد به الشرع
… وان شاء قتل الاسارى لانه عليه السلام قتل وفيه تقليل مادة الكفر والفساد وقتل صلى الله عليه وسلم عقبة بن ابي معيط
ونضر بن شميل بعد ما حصل في يده وقتل بني قريظة بعد ثبوت اليد عليهم وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور
منفعة للمسلمين وان شاء تركهم ذمة للمسلمين لما تقدم الا المرتد ومشركي العرب على ما ياتي في الجزية ولا يجوز ردهم الى الدار
الحرب لان فيه تقوية للكفرة على المسلمين فلو اسلموا بعد الاخذ لا تقتلهم لاندفاع الشر ويجوز استرقاقهم لانعقاد
سبب الملك بخلاف ما لو اسلموا قبل الاخذ حيث لا يجوز استرقاقهم لانه لم ينعقد سبب الملك قال ولا يفادون باسرى
المسلمين وقالا يفادون بهم لان فيه عود المسلم الينا عونا لنا ولان تخليص المسلم اولى من قتل الكافر وقد قال النبي فاما منا
واما فداء ولابي حنيفة قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة فيجب قتلهم
لله ينقطع ردهم ولان الكافر يصير حربا علينا ودفع شر حرابه خير من تخليص المسلم منهم لان كون المسلم في ايديهم ابتلاء
…ه تعالى غير مضاف الينا واعانتهم بدفع الاسير اليهم مضاف الينا وذكر الكرخي قال ابو يوسف يجوز المفاداة
بالاسارى قبل القسمة ولا يجوز بعدها وقال محمد يجوز على كل حال قال ولا بالمال لما بينا ومفاداة النبي عليه السلام
…م بدر عاتبه تعالى عليها بقوله لولا كتاب من الله سبق لمسكم الاية فجلس صلى الله عليه وسلم وابو بكر يبكيان وقال عليه السلام لو نزل
من السماء عذاب لما نجا منه الا عمر لانه اشار بقتلهم دون الفداء والقصة معروفة ويجوز عند الحاجة للاستعداد
لها ولان المعتبر المصلحة وهي فيما ذكرنا قال محمد لا باس بان يفادى بالشيخ الفاني والعجوز الفانية بالمال اذا كان
لا يرجى منه الولد لانه لا معونة لهم فيه بخلاف الصبيان والنساء لان في الرد عليهم معونة لهم ولا يجوز المن على الاسرى
لما فيه من ابطال حق الغانمين بغير عوض فان حقهم ثبت فيهم بالاسر فلا يبطل ولان النصوص الواردة في قتل المشركين
نسخت ذلك قال واذا اراد الامام العود ومعه مواشي يعجز عن نقلها ذبحها وحرقها لكيلا ينتفعون باللحم

ولا يعقرها لانه مثلة وذبح الشاة جائز لغرض صحيح وكسر شوكة الاعداء غرض صحيح وصار كقطع الشجر وتخريب البناء
اما الحرق قبل الذبح منهي عنه لما فيه من تعذيب الحيوان ويحرق الاسلحة والامتعة ايضا وما لا يحترق منها
يدفن في موضع لا يقدر الكفار عليها لئلا يكون المنفعة عليهم اما الاسارى يمشون الى دار الاسلام فان عجزوا قتل الرجال
وترك النساء والصبيان في ارض مضيعة حتى يموتوا جوعا وعطشا لانا لا نقتلهم للنهي ولو تركوا في العمران
عادوا حربا علينا فتعين ما قلناه ولهذا قالوا اذا وجد المسلمون في دار الحرب حيات وعقارب ينزع عن
العقرب ابنان الحية دفعا لضررها عنهم ولا يقتلونها لئلا ينقطع نسلهم وفيه منفعة الكفار وقد امرناه
فصل الغنيمة اسم لما يؤخذ من اموال الكفار في وجه القهر والغلبة وما يؤخذ منهم هدية او سرقة او خلسة
او هبة فليس بغنيمة وهو للاخذ خاصة قال ولا يقسم غنيمة في دار الحرب لكن يخرجها الى دار الاسلام فيقسمها
ابو يوسف ان قسمت في دار الحرب جاز واجيب الى ان يقسم في دار الاسلام ولا يجوز بيعها قبل القسمة ولا في دار
ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا سهم له وان مات بعد احرازها بدارنا فنصيبه لورثته واذا الحقهم
في دار الحرب شاركوهم فيها ولا تضمن بالاتلاف واصله ان الغنايم لا تملك بالاصابة ويثبت فيها الحق وهو الملك
الناقل المتعرفة ويتأكد الحق بالاحراز ويثبت بالقسمة فلو اسلم الاسير بعد الاخذ قبل الاحراز لا يكون حرا ولو اسلم
قبل الاخذ يكون حرا والدليل عليه انه عليه السلام نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة بيع معنى فيدخل تحت النهي
ولانه عليه السلام قسم غنايم بدر بالمدينة ولو جاز قسمتها قبل ذلك لم يؤخرها لان التأخير تأخير الحق عن مستحقه
لا يجوز مع حاجته اليه الا باذنه ولان فيه ضررا بالمسلمين لان المدد ينقطع طمعهم عنها فلا يلحقونهم فلا يؤمن كرة
الكفار عليهم وربما كان سببا لرجوع الكرة عليهم لاشتغال كل منهم بحمل نصيبه والرجوع الى وطنه وما روي انه
عليه السلام قسم غنايم خيبر فيها وغنايم بني المصطلق فيها فانه فتحها وصارت دار اسلام ولو قسمها في دار الحرب
جاز بالاجماع لانه قضى في مجتهد فيه قال والردء والمقاتل في الغنيمة سواء لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة
او شهود الوقعة على ما يأتي ان شاء الله تعالى ولان ارهاب العدو يحصل بالردء مثل المقاتل او اكثر فقد شاركوا المقاتلة
في السبب فيشاركونهم في الاستحقاق قال واذا الحقهم مدد في الحرب شاركوهم فيها لما روي بذلك كتب
عمر رضي الله عنه الى سعد بن ابي وقاص وانما تنقطع شركتهم اما بالاحراز بدار الاسلام او بالقسمة في دار الحرب

او يبيع الامام

يع الامام الغنيمة في دار الحرب فاذا وجد احد هذه المعاني الثلثه انقطعت الشركه لان الملك
ربه واستقلال الملك يقطع الشركه ولو فتح العسكر بلدًا من دار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم
لم يشاركوهم لانه صار من بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام فلا يشاركونهم
ــــ وليس للسوقة سهم الا ان يقاتلوا لعدم السبب في حقهم وهو المجاوزة بقصد القتال فيعتبر
بب الاخر وهو حقيقة القتال ويعتبر حاله عند القتال فارسًا او راجلا وكذلك التاجر لما
قال ــــ واذا لم يكن للامام ما يحمل عليه الغنايم اودعها الغانمين ليخرجوها الى دار الاسلام
لما مر ان القسمة لا تجوز في دار الحرب ولا بد من الحمل الى دار الاسلام فان كان في الغنيمة حمولة
عليها لان المحمول والحمولة لهم وكذا ان كان مع الامام فضل حمولة في بيت المال حمل عليها لانه مال
ين وان لم يكن معه فمن كان من الغانمين معه فضل حمولة يحمل عليها الاجر بطيبة من نفسه وان لم
لا يحملها لانه لا يحل الانتفاع بمال المسلم الا بطيبة نفسه هذه رواية السير الصغير وذكر في
الكبير انه يحمل على كره منه باجر المثل لانه ضرورة وحالة الضرورة مستثناة كما اذا انقضت مدة
ارة في المفازة او في البحر او الدرع يبقى بعقد مرة اخرى باجرة المثل فكذا هذا فاذا لم يجد حمولة
(ذبح او حرق وقتل على ما بينا قال ــــ ويجوز للعسكر ان يعلفوا في دار الحرب وياكلوا الطعام
هنوا بالدهن ويقاتلوا بالسلاح ويركبوا الدواب ويلبسوا الثياب اذا احتاجوا الى ذلك
ي ابن عمر رضي الله عنهما ان جيشًا غنموا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاما وعسلا
خذ منه الخمس وعن عبد الله بن ابي اوفى ان الطعام يوم خيبر لم يخمس وكان الرجل اذا احتاج الى شي
ب فاخذه وكتب عمر رضي الله عنه الى امير الجيش بان مر العسكر فليأكلوا وليعلفوا ولا يبيعوا
ب ولا فضة فمن باع بذهب او فضة ففيه الخمس ولانه يتعذر عليهم حمل الطعام والعلف
ار الحرب والميرة منقطعة عنهم فان اهل الحرب لا يبيعونهم فلو لم يجز لهم ذلك ضاق عليهم الامر ويتحول
عام والعلف لا يمكن حمله الى دار الاسلام غالبا فلا يجري فيه المانعة فلذلك جاز ولا يجوز ان يبيعوا
من ذلك بذهب او فضة ولا عروض لانه صار ذلك مالا يجري فيه التمانع كغيره من الاموال واذا اخرجوا

الى دار الاسلام لم يجز لهم شيء منه لان الحاجة زالت ولانه استحق للغانمين بالحيازة فلا ينتفع به
بغير اذن الباقين قال ويردون ما فضل معهم قبل القسمة ليقسم في مستحقيه فان رد بعد
القسمة يتصدقون به يعني ان كانوا اغنيا وان كانوا محتاجين انتفعوا به لانه لا يمكن قسمة ذلك
بين جماعة الجيش فصار كاللقطة لا يمكن ايصاله الى مستحقه وحكمه ما ذكرنا كاللقطة وان انتفع
به بعد خروجهم الى دار الاسلام ان كان غنيا تصدق بقيمته بعد القسمة لما بينا ويرده الى ال
قبل القسمة ايضا لايصال الحق الى مستحقه وان كان فقيرا رد قيمته قبل القسمة ولا شيء عليه بعدها
لما بينا واذا ذبحوا البقر والغنم ردوا الجلود الى الغنيمة اذ لا حاجة لهم اليها ولا ينتفع بما ذكرنا
الا من له سهم من الغنيمة او يرضخ له غنيا كان او فقيرا ويطعم من معه من النساء والاولاد والما
ولا يطعم الاجير وكذلك المدد ولو اهداه الى تاجر لا ينبغي ان ياكل منه الا ان يكون خبزا الحنطة او
اللحم فلا باس بالاكل منه لانه ملكه بالاستهلاك فصل ينبغي للامام او نائبه ان يعرض الجيش
عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل ليقسم بينهم بقدر استحقاقهم فمن دخل فارسا ثم مات
فرسه بعد ذلك فله سهم فارس وكذا لو اخذه العدو قبل حصول الغنيمة او بعدها لان الفارس من اوجف
بلاد العدو بفرس فقد دخل فارسا لان المقصود ارهاب العدو دون القتال عليها حتى ان من دخل فارسا وقا
استحق سهم فارس وارهاب العدو انما يحصل بالدخول لان عنده ينتشر الخبر ويصل اليهم انه دخل كذا
فارسا وكذا كذا راجلا ويتعذر الوقوف عليهم عند القتال لانه وقت التقاء الصفين وتعبية الجيو
وترتيب الصفوف والوقت حينئذ يضيق عن اعتبار الفارس من الراجل ومعرفتهم وكثرتهم وقد يقع
الى القتال راجلا في المضايق وابواب الحصون وبين الشجر ونحو ذلك فوجب ان يعتبر السبب الظا
وهو المجاوزة لحصول المقصود به على ما بينا ولان الله تعالى جعل الدخول في ارض العدو كاصابة ال
بقوله ولا يطؤن موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم قال وان باع
او وهبه او رهنه او كان مهرا او كبيرا او مريضا لا يستطيع القتال عليه فله سهم راجل لان اقدامه
هذه التصرفات ومجاوزته بفرس لا يقدر عليه القتال دليل انه لم يكن من قصده المجاوزة وصار كمن

دلو باع

او باعه بعد القتال فله سهم فارس لحصول المقصود قال ومن جاوز راجلا ثم اشترى فرسا فله
سهم راجل لحصول المقصود قال ومن جاوز راجلا لان العبرة للمجاوزة لما بينا وعن الحسن اذا دخل
... راجلا فاشترى فرسا او وهب له او استاجره او استعاره وقاتل عليه فله سهم فارس فصار عن ابي حنيفة
... شهود الوقعة روايتان وجه هذه الرواية ان الانتفاع بالقتال اولى واذا غزا المسلمون في السفن فاما
... ايم فهم ومن في البر سوا وبعتبر فيهم حالة المجاوزة للفارس والراجل والنبي صلى الله عليه وسلم اسهم للخيل بخيبر
... ث حصونا لم يقاتلوا على الخيل وانما قاتلوا رجالة ولان من في السفن يحتاج الى الخيل اذا وصلوا جزيرة
... بساحلا فصار كما في البر قال وتقسم الغنيمة اخماسا اربعة منها للغانمين للفارس سهمين وللراجل
... ما والاصل فيه قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه الاية ذكر الخمس لهم وآل بعين الاربعة
... اخماس للغانمين بدلالة قوله غنمتم فانه يشعر باستحقاقهم لها بالاستيلا وقال ابو يوسف ومحمد للفارس ثلثة
... سهم لما روى ابن عمر ان النبي عليه السلام اسهم للفارس ثلثه وروي سهمين ولهما ما روى عن المقداد ان النبي عليه السلام
... سهم له سهما ولفرسه سهما وروى محمد بن يعقوب بن مجمع عن ابيه عن جده قال شهدت خيبر مع رسول الله
... صلى الله عليه وسلم وكانت غنيمة خيبر في ثمانية عشر سهما كانت الخيل ثلثمائة فرس والرجال الفا وما يتبين
... عطى صلى الله عليه وسلم للراجل سهما ولفرسه سهما فلما اختلفت النصوص فابو حنيفة رضي الله عنه اثبت
المتفق عليه وحمل الباقي على الاصل ولان الانتفاع بالفارس اعظم من الفرس الا ترى ان الفارس يقاتل بانفراده
... لا تاثير للفرس بانفراده فلا يجوز ان يستحق الفرس اكثر من صاحبه ولانه لا يجوز تفضيل البهيمة على الادمي
... فقد روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام مثل مذهب ابي حنيفة فتعارضت روايتان فكان ما
... افق غيره اولى قال ولا يسهم لبغل ولا راحلة لانه لا يصلح للكر والفر فصار كالراجل ولا يسهم
... للفرس واحد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين لما روي انه عليه السلام اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعيى فيحتاج
... الى الاخر ولهما ما روي ان الزبير بن العوام احضر خيبرا بافراس فلم يسهم النبي عليه السلام الا لفرس واحد
... ولان القتال لا يكون على فرسين في زمن واحد والحاجة تندفع بالواحد ... كالثالث ... وجوابه ان القياس
... مع الاكمال للخيل الى اخر ما ذكرنا والعتق من الخيل والمقرف والهجين والبرذون سوا لان اسم الخيل ينطلق على

الكل ولان العتيق ان اختص بزيادة القوة في الطلب والهرب فالبرذون اختص بزيادة الثبات على حمل السلاح
وكثرة الانعطاف فتساويا في المنفعة فيستويان في سبب الاستحقاق قال والمملوك والصبي والمكاتب
يرضخ لهم دون سهم اذا قاتلوا والمراة ان داوت الجرحى والذمي ان اعان المسلمين او دلهم على عورات
الكفار والطريق والاصل ان كل من لا يلزمه القتال في غير حالة الضرورة لا يسهم له لانه ليس من اهله
ومن يلزمه القتال يسهم له لانه من اهله ولانا لو سهمنا للكل سوينا بينهم ولا يجوز والدليل عليه ما روي انه
عليه السلام كان لا يسهم للعبيد والنساء والصبيان وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه يرضخ لهم وقال عليه السلام
لا تجعلوهم كاهل الجهاد واستعان عليه السلام باليهود على اليهود فلم يسهم لهم والمراة عاجزة عن القتال طبعا
فتقوم مداواة الجرحى منها مقام القتال لما فيه من منفعة المسلمين والاجير اذا قاتل قال محمد ان ترك
خدمة صاحبه وقاتل استحق السهم قاتل او لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لا يستحقه الا ان يقاتل اذا كان
من اهل القتال فالسوقي والتاجر دخلا للمعاش والتجارة ولم يدخلا للقتال فان قاتلا صارا بالفعل كمن
دخل للقتال والاجير انما دخل لخدمة المستاجر لا للقتال فاذا ترك الخدمة وقاتل صار كاهل العسكر
قال والخمس الآخر يقسم ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل ومن كان من اهل القربى
بصفتهم يقدم عليهم لما تلونا من الاية الا ان ذكر اسم الله تعالى للتبرك في افتتاح الكلام اذ الدنيا والآخرة
لله تعالى ولان الايمة المهديين والخلفاء الراشدين لم يفردوا هذا السهم ولم ينقل عنهم ولما لم يفعلوا
دل على ما ذكرنا واما سهم النبي عليه السلام فكان يستحقه بالرسالة كما كان يستحق الصفي من المغنم وهو ما
يختاره من درع او سيف او جارية لنفسه فسقطا جميعا بموته اذ لا رسول بعده وقال صلى الله عليه وسلم
ما لي فيما افاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود فيكم وكذلك الايمة المهديون لم يفردوه بعده عليه السلام
ولو بقي بعده او استحقه غيره لصرفوه اليه واما سهم ذوي القربى فانهم كانوا يستحقونه في زمن النبي عليه السلام
بالنصرة وبعده بالفقر لما روي ان جبير بن مطعم وعثمان بن عفان رضي الله عنهما جاءا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالا يا رسول الله انا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك منهم الذي وضعك الله فيهم ارايت بني المطلب اعطيتهم ومنعتنا
وانما هم ونحن منك لمكانك منهم الذي وضعك الله فيهم ارايت بني المطلب بمنزلة فقال انهم لم يفارقوني في جاهلية

السلام وهذا يدل على ان الاستحقاق بغير القرابة وانما يكونهم معه بنصرته ولما روي انه عليه السلام اعطى بني المطلب
وحرم بني امية وهم اليه اقرب لان امية كان اخا هاشم لابيه وامه والمطلب اخوه لابيه فلو كان الاستحقاق بالقرابة
لكان بنو امية اولى وبهذا تبين ان المراد قرب النصرة لا قرب النسب ولان ابا بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم
قسموه على ثلاثة كما قلنا وكفى بهم قدوة وانما يعطى من كان منهم على صفة الاصناف الثلثة لقوله عليه السلام
يا بني هاشم ان الله تعالى كره لكم اوساخ الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس والصدقة انما حرمت على فقرائهم لا
انها محرمة على اغنيائهم واغنياء غيرهم فيكون خمس الخمس لمن حرمت الصدقة عليه ولما روي ان عمر رضي الله عنه
اذن ينكح منه ايمهم ويقضي منه غارمهم ويخدم منه عائلهم وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير واذا
ثبت انه لا سهم لله تعالى وسهم النبي عليه السلام سقط وسهم ذوي القربى يستحقونه بالفقر لم يبق الا الاصناف
الثلثة التي ذكرناها فوجب ان يقسم عليهم ويدخل ذوو القربى فيهم اذا كانوا بصفتهم قال واذا دخل
جماعة لهم منعة دار الحرب فاخذوا شيئا خمس والا فلا اعلم ان الداخل دار الحرب لا يخلوا اما ان كان
لهم منعة او لا يخلوا اما ان كان باذن الامام او لا فان كان لهم منعة فما اخذوه يخمس سوا كان باذن الامام او لم يكن لهم
لانما اخذوه بقوة المسلمين وقد اخذوه قهرا وغلبة فكان غنيمة ولهذا يجب على الامام ان ينصرهم لان يخذلهم
وهن للمسلمين فكان الماخوذ بقوة المسلمين فيخمس وان لم يكن لهم منعة فان كان باذن الامام خمس لان الامام
اذن لهم فقد التزم نصرتهم بامدادهم بالعسكر فكان الماخوذ بقوة المسلمين فيخمس وروي انه لا يخمس
لانهم لا يقدرون في مغالبة الكفار فلا يكون غنيمة وانما هو تلصص وان كان بغير اذن الامام لا يخمس لانه ليس بغنيمة
لانه لم يوخذ بقوة المسلمين ولا يلزم الامام نصرتهم لانه لم يامرهم ولا وهن في الاسلام في ترك نصرتهم فلا يخمس
فنزل باخذ التاجر واللص واذا لم يكن غنيمة فما اخذ كل واحد فهو له خاصة لانه ماخوذ على الاصل
الاباحة كالحشيش والصيد لما مر في الزكوة باب ويجوز التنفيل قبل احراز الغنيمة وقبل ان
يضع الحرب اوزارها فيقول الامام من قتل قتيلا فله سلبه او من اصاب شيئا فله ربعه ونحو ذلك
وبعد الاحراز ينفل الامام من الخمس اعلم ان النفل في اللغة اسم للغنيمة وفي الشرع اسم لما خصه الامام
بعض الغزاة تحريضا لهم على القتال لزيادة قوة وجراة منهم ويجوز ذلك لما روي انه عليه السلام

نفّل يوم بدر فقال من قتل قتيلا فله سلبه وعن مالك انه قال ذلك يوم خيبر ولما فيه من التحريض على القتال المندوب اليه
لقوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال ولان الشجعان يرغبون في النفل فيخاطرون بانفسهم ويتقدمون في
القتال ولهذا قلنا انما تجوز قبل الاحراز لانها حينئذ يفيد التحريض والحث على القتال اما اذا احرزت فقد استحكم
حق الغانمين فيها فلا يجوز التنفيل لما فيه من اسقاط حق البعض ولانه لا يفيد فائدة التحريض بل القعود عن القتال
من اسباب لحوق الغانمين عن بعض الغنيمة قال محمد وما روي انه عليه السلام نفّل بعد الاحراز انما كان من الخمس او من
الصفي فغلط قوم فظنوا ان النفل يجوز بعد احراز الغنيمة وما قاله محمد صحيح لانه لا يجوز تصرف الامام بعد الاحراز
الا في الخمس لما بينا ويجوز من الخمس لانه لا حق للغانمين فيه قال وسلب المقتول سلاحه وثيابه
وفرسه وآلته وما عليه ومعه من نفقة ومال اما ما كان مع غلامه او على فرس آخر من امواله فهو غنيمة للكل واذا جعل
الامام السلب للقاتل انقطع حق الباقين عنه الا انه انما يثبت ملكه بالاحراز على ما بينا ولا يخمس السلب
الا ان يقول فله سلبه بعد الخمس فانه يخمس وكذلك ان جعل لهم الربع او النصف او الثلث مطلقا لم يخمس
فان قال لكم الربع بعد الخمس فانه يخمس ولا ينبغي للامام ان ينفل بجميع المأخوذ لان الغنيمة حق العسكر فاذا
نفل الجميع قطع حق الضعفاء عنها وابطل السهام التي جعلها الله تعالى في الغنيمة قالوا هذا في العسكر الاول فان نفل
مع سرية جاز لجواز ان يكون المصلحة في ذلك واذا لم ينفل بالسلب فهو من جملة الغنيمة لا يستحقه القاتل
قال عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه **فصل** اذا استولى الكفار على اموالنا
واحرزوها بدارهم ملكوها فان ظهرنا عليهم فمن وجد ملكه قبل القسمة اخذه بغير شيء وبعدها بالقيمة ان شاء
وان دخل تاجر واشتراه فمالكه ان شاء اخذه بثمنه وان شاء ترك وان وهب له اخذه بالقيمة لما روى
ابن عباس رضي الله عنهما ان رجلا وجد بعيرا له في المغنم قد كان المشركون اصابوه قبل ذلك فقال له رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعدما قسم اخذته بالقيمة ان شئت
ولو لم يملكوه لما اوجب القيمة وعن تميم بن طرفة ان العدو غلب على ناقة او بعير لرجل فاشتراه رجل من العدو فذكر
للنبي عليه السلام فقال خذه بالثمن ان شئت والا فهو لهم وهذا يدل على ملك اهل الحرب اذ لولا ذلك لم يلزمه الثمن
وعن عمر وابنه وزيد بن ثابت وابي عبيدة بن الجراح رضي الله عنهم مثل مذهبنا وعن مجاهد رضي الله عنه انه قال من اشترى

احرز العدو فهو جائز ولانه يجب على جميع المسلمين حق الرد عليه لانه يجب عليهم استنقاذه من ايدي الكفار قطعا
عن العود الى ملكه وقبل القسمة قد حصل لهم بغير عوض والرد مستحق عليهم فلزمهم الدفع اليه اما بعد القسمة
فقد حصل له بعوض وهو نصيبه من الغنيمة الذي سلم لسائر الغانمين ولم يستحق عليه بذل المال في الرد
بذلك وجب ان يغرم له العوض الذي ليس بمستحق وكذلك المشتري منهم حصل له بعوض ليس بمستحق عليه
فلذلك رجع بالثمن واما الموهوب له فلانه ملكه بعقد فصار كالبيع وليس فيه عوض مسمى فياخذه بالقيمة
بعد القسمة فان اسلموا عليها او صاروا ذمة او اشتراه حربي فاسلم او دخل الينا بامان فهو لهم لقوله
عليه السلام من اسلم على مال فهو له وان اسلموا قبل الاحراز بدارهم ردوه على المالك الاول لعدم ثبوت ملكهم
لبقاء العصمة واما النقود والمكيل والموزون ان وجده قبل القسمة اخذه بغير شيء كما قلنا وبعد القسمة
لا سبيل له عليها لانه لو اخذها اخذها بمثلها ولا فائدة فيه قال ـــ وان غلب بعض اهل الحرب
على بعض واخذوا اموالهم ملكوها لاستيلائهم على مال مباح فاذا ظهرنا عليهم فاخذناها ملكناها كسائر اموالهم
قال ـــ ولا يملكون علينا مكاتبينا ومدبرينا وامهات اولادنا واحرارنا لان الاصل في الآدمي
الحرمة والحرية مقتضى قوله تعالى ولقد كرمنا بني آدم الا ان الشرع جعله محلا للتمليك جزاء عن استنكافه
عن طاعة الله تعالى وذلك في حق الكافر دون المسلم ولان الملك في الرقاب ينبني على الرق ولا رق عليهم
والملك في المال ينبني على المالية والكل فيه سواء قال ـــ وان ابق اليهم عبد لم يملكوه وقالا يملكونه كما اذا اخذوه
من دارنا او في الوقعة وله انه لما خرج من دارنا زالت يد المولى عنه فظهرت يده على نفسه لان سقوط يده
عنه بيد المولى ليتمكن من الانتفاع به حقا ومعصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك فلا يثبت لهم فيه
الملك وبعد ذلك ان ظهرنا عليهم اخذه المالك القديم قبل القسمة وبعدها ويؤدي عوضه من بيت المال
لتعذر اعادة القسمة بعد تفرق الغانمين ولا جعل على المالك لان الغانم انما عمل لنفسه لانه يزعمه ملكه وكذلك
لو كان مشتريا او موهوبا ياخذه بغير شيء لانه لم يملكه فلم يصح تصرفه فيه قال ـــ واذا خرج عبيدهم الينا
مسلمين فهم احرار وكذلك ان ظهرنا عليهم وقد اسلموا لانه عليه السلام قضى بعتق عبيد خرجوا من الطائف وقد
اسلموا وقال هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه بالتحاق بمنعة المسلمين ويده اسبق من يد المسلمين

فكانت اولى قال واذا اشترى المستامن عبدا مسلما وادخله في دار الحرب عتق عليه وقالا لا يعتق لانه يجب عليه
ازالته عن ملكه بان يجبر على ذلك ولا جبر فبقي على حاله ولابي حنيفة ان خلاص المسلم عن ذل الكافر واجب ما امكن وقد تعذر جبره
على ذلك فاقمنا تباين الدارين مقام الاعتاق كما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب اقمنا مضي ثلاث حيض مقام التفريق
قال واذا دخل المسلم دار الحرب بامان لا يتعرض لشيء من دمائهم واموالهم لان فيه غدرا بهم وانه منهي عنه فان
اخذ شيئا واخرجه تصدق به لانه ملكه بامر محظور وهو الغدر والخيانة وسبيله التصدق به لانه ملك خبيث
بخلاف الاسير لانه غير مستامن ولم يلتزم ترك التعرض لهم فيباح له التعرض وان اطلقوه ولو دخل مسلم دار الحرب
فادانه حربي او ادان حربيا او غصب احدهما صاحبه ثم خرج المسلم واستامن الحربي لم يقض بينهما بشيء من ذلك اما الغصب
فلانه صار ملكا للذي احرزه لاستيلائه على مال مباح واما المداينة فلانه لا ولاية لنا عليهما وقت الادانة
والقضاء يعتمد الولاية ولا على المستامن وقت القضاء لانه ما التزم احكامنا في الماضي وكذلك الحربيان
اذا فعلا ذلك ثم خرجا مستامنين لما بينا ولو خرجا مسلمين قضي بينهما بالديون دون الغصب
اما الغصب لما مر واما الدين فلوقوعه صحيحا عن تراضي والولاية ثابتة لالتزامهما احكامنا وقت
فصل واذا دخل الحربي دارنا بامان يقول له الامام ان اقمت سنة وضعت عليك الجزية والاصل
ان الحربي لا يمكن من الاقامة في دارنا دائما الا باحد معنيين اما الاسترقاق او الذمة لانه ربما يطلع على
عورات المسلمين فيدل عليها ولا يمنع من المدة اليسيرة لقوله تعالى وان احد من المشركين استجارك
فاجره الى قوله ثم ابلغه مامنه وفي منعهم قطع الجلب والميرة وسد باب التجارات وربما منعوا
تجارنا من الدخول اليهم وفيه من الفساد ما لا يخفى واذا كان لا يجوز المقام الكثير ويجوز القليل فلا بد
من الحد الفاصل فقدرناه بالسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فيكون الاقامة لمصلحة الجزية
قال فان اقام بعد سنة صار ذميا لالتزامه الجزية بشرط الامام فتوضع عليه الجزية
ولا يمكن من العود الى دار الحرب لان عقد الذمة لا ينقض وكيف وفيه مضرة المسلمين بجعل ولده حربيا
علينا وبانقطاع الجزية قال وكذلك ان وقت له الامام دون السنة فاقام لانه يصير ملتزما
قال وكذلك اذا اشترى ارض خراج فادى خراجها لان خراج الارض كخراج الراس لانه اذا اداه
فقد التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشرا لاحتمال الشرا للتجارة ولو آجرها من مسلم واخذ الامام الخراج

فقد

من المستاجر ولو راى ذلك في الزراع لم يصر ذميا لان الامام لم يوجب عليه الخراج فيوخذ منه الجزية
لسنة من يوم وجب عليه الخراج لانه حينئذ صار ذميا قال واذا تزوجت الحربية بذمي
صارت ذمية لا يصير ذميا لانها التزمت المقام معه ولم يلتزم هو لانه يطلقها ويعود قال
الجزية ضربان ما يوضع بالتراضي فلا يتعدى عنها لانها وجبت بالرضى فلا يجب عليه غير ما رضي به ولان
في تركه الوفا بالعقد وقد صالح صلى الله عليه وسلم نصارى بني نجران على الف وماتي حلة وكانت جزية بالصلح
وجزية يضعها الامام اذا غلب الكفار واقرهم على املاكهم فيوضع على الغني في كل سنة ثمانية واربعين درهما
وعلى المتوسطة اربعة وعشرين درهما وعلى الفقير اثنى عشر درهما وتجب في اول الحول ويوخذ في كل
شهر بقسطه هكذا روي عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم من غير نكير من احد منهم فكان اجماعا وما روي
انه عليه السلام قال لمعاذ خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر فهو محمول على الصلح الا ترى
انه قال وحالمة ولا جزية في النسا الا في المصالحة كما صالح عمر نصارى بني تغلب على ما قدرناه في
الزكوة واختلفوا في حد الغني والمتوسط والفقير والمختار ان ينظر في كل بلد الى حال اهله وما يعتبرونه
في ذلك فان عادة البلاد في ذلك مختلفة وانما قلنا انها تجب في اول الحول لانها وجبت لاسقاط
القتل فتجب للحال كالواجب بالصلح عن دم العمد ولان المعوض قد سلم لهم فوجب ان يستحق العوض
عليهم كالثمن وتقسيطها في الاشهر تخفيف وليمكنه الادا قال وتوضع في اهل الكتاب
والمجوس وعبدة الاوثان من العجم اما اهل الكتاب فلقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله
الى ان قال من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد واما المجوس فلما روي ان عمر بن الخطاب
رضي الله عنه قال ما اصنع بهم فقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم فوضع عليهم الجزية واما عبدة
الاوثان من العجم فلانه يجوز استرقاقهم فيجوز اخذ الجزية من رجالهم كالكتابي والمجوسي ولانه جاز
تقاتلوهم على الكفر باحد الشيئين وهو الرق جاز بالاخر وهو الجزية ولا يجوز اخذها من عبدة الاوثان
من العرب ~~العجم فلانه يجوز استرقاقهم فيجوز اخذ الجزية~~ ولا من المرتدين لانه لا يجوز ابقاؤهم على الكفر بالرق فكذا

لان كفرهم اقبح واغلظ واما العرب فانهم بالغوا في اذاه صلى الله عليه وسلم بالتكذيب واخراجه من وطنه فتغلظ
عقوبتهم فلا تقبل منهم الا الاسلام والسيف وقال عليه السلام يوم حنين لو كان يجري على عربي رق لكان اليوم
وانما الاسلام والسيف واما المرتد فلانه كفر بعد الاسلام واطلاعه على محاسن الاسلام وقال عليه السلام
من بدل دينه فاقتلوه ويسترق نساء العرب لان النبي عليه السلام استرقهم كما استرق اهل الكتاب ولا
في الاسلام واما المرتدة فتجبر على ما يأتي ان شاء الله تعالى قال ولا جزية على صبي ولا امرأة ولا مجنون
ولا عبد ولا مكاتب ولا زمن ولا اعمى ولا مقعد ولا شيخ كبير واصله ان الجزية شرعت زجرا عن الكفر وحملا على
الاسلام فتجري مجرى القتل فمن لا يعاقب بالقتل لا يؤاخذ بالجزية فاذا حصل الزاجر في حق المقاتلة
وهم الاصل انزجر التبع او نقول وجبت لاسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية وهؤلاء لا
يجوز قتلهم فلا جزية عليهم ولان عمر رضي الله عنه لم يضع على النساء جزية وعن ابي يوسف
انها تجب على الزمن والاعمى والشيخ الكبير اذا كان لهم مال لانها وجبت في الفقير المعتمل ووجود المال
اكثر من العمل ولانه يجوز قتل من له راي في الحرب او كان له مال يعين به فيجب عليه الجزية كذلك قال
ولا على الرهابين المعتزلين ولا فقير غير معتمل والمراد الرهابين الذين لا يقدرون على العمل والسياحين ونحوهم
اما اذا كانوا يقدرون على العمل فيجب عليهم وان اعتزلوا وتركوا العمل لانهم يقدرون على العمل فصاروا
كالمعتملين اذا تركوا العمل فيؤخذ منه الجزية كتعطيل ارض الخراج واما الفقير الغير المعتمل فلان عمر رضي الله عنه
شرط كونه معتملا ولانه دليل عدم وجوبها على غير المعتمل ولانه غير مطيق للاداء فيعتبر بالارض التي لا تصلح
للزراعة اعتبارا لخراج الراس بخراج الارض ولا جزية على الفقير التغلبي لما سبق في الزكوة من صلحهم
انه يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين ولا شيء على الفقير المسلم ولو مرض الذمي جميع السنة لا جزية
عليه لانها تجب على الصحيح المعتمل لما بينا على الفقير المسلم ولو مرض اكثر السنة سقطت ايضا
اقامة للاكثر مقام الكل وكذلك لو مرض نصف السنة لانها عقوبة فيترجح المسقط ولو ادرك
الصبي وافاق المجنون وعتق العبد وبرأ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية
لا توضع عليهم لان المعتبر اهليتهم دون الوضع لان الامام يتحرج في تعرف حالهم في كل وقت ولم يجوزوا

الا وقت الوضع بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث يوضع عليهم لان الفقير اهل الجزية وانما
ت للعجز وقد زال قال ويسقط بالموت والاسلام لانها شرعت للزجر عن الكفر وحملا ع
سلام والحاجة الى ذلك بعد الموت والاسلام ولما بينا انها بدل عن القتل وقد سقط القتل عنهما
نها وجبت على وجه الصغار وقد تعذر ذلك بالموت والاسلام قال واذا اجتمعت حولان
خلت فلا يجب الا واحدة وقالا يؤخذ بجميع ما مضى لان مضي المدة لا تاثير له في اسقاط الواجب كالديون ولابي
حنيفة انها عقوبة على الكفر والاصل في العقوبات التداخل كالحدود ولانها للزجر والزجر عن الماضي محال
ينبغي ان يؤخذ الجزية على وصف الذلة والصغار كما قال تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون
ون الآخذ قاعدا والذمي قائما بين يديه ويؤخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا عدو الله
ولا يجري فيها النيابة لانها عقوبة وعندهما يجوز النيابة لانها للزجر بتنقيص المال وتنقيص المال يحصل به
بنائبه ويجوز تعجيل الجزية لسنتين واكثر كالخراج فلو عجل لسنتين ثم اسلم رد خراج سنة واحدة
لانه ادى قبل الوجوب ولا يرد خراج السنة الاولى اذا مات او اسلم بعد دخولها لانه اداه بعد الوجوب
قال ولا ينتقض عهدهم الا باللحاق بدار الحرب او ان يغلبوا على موضع فيحاربوننا فتجري احكامهم
تدبير الا انه اذا ظفرنا بهم نسترقهم ولا نجبرهم على الاسلام لانهم اذا صاروا حربا علينا فلا فائدة في عقد
ة فيصيرون كالمرتدين وما لهم كما لهم الا انهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الذمة لان المقصود ان يصيروا
اهل دارنا سيما لنا وانه يحصل بالاسترقاق والمقصود من المرتد العود الى الاسلام ولا يحصل الا بالجبر
ن عادوا الى الذمة اخذوا بعقوبة العهد التي كانت عليهم قبل النقض كما في الردة ولا يؤاخذوا بما اصابوا
المحاربة قال ويؤخذ اهل الجزية بما يتميزون به عن المسلمين في لباسهم ومراكبهم قال ابو حنيفة
نبغي ان لا يترك احد من اهل الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ومركبه ولا في هيئته والاصل في ذلك ان عمر بن الخطاب
رضي الله عنه كتب الى امراء الاجناد يامرهم ان يامروا اهل الذمة ان يختموا رقابهم بالرصاص وان يظهروا مناطقهم
ن يطيلوا نواصيهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في ثيابهم وروي انه صالح اهل الذمة ان يشدوا ازارا وساطهم
ا ورد وكان بمحضر من الصحابة من غير نكير ولان المسلم يجب تعظيمه وموالاته وبدايته بالسلام والتوسعة

عليه في الطرق والمجالس والكافر يعامل بضد ذلك قال عليه السلام لا تبدؤوهم بالسلام
والجؤوهم الى اضيق الطرق فاذا لم يتميزوا عن المسلمين فيما ذكرنا ربما عظمنا الكافر ورد الينا
وبدأناه بالسلام ظنا منا انه مسلم وذلك لا يجوز فوجب تمييزهم بما ذكرنا احترازا عن ذلك ولان السيما يستدل
بها على حال الانسان قال تعالى تعرفهم بسيماهم وقالت الفقهاء من رأينا عليه زي الكفر جاز لنا دفع الز
اليه ويؤخذ كل واحد ان يجعل في وسطه كستيجا مثل الخيط الغليظ من الشعر او الصوف ويكون عليه
ليظهر للرائي ولا يلبسوا العمائم ويلبسوا قميصا خشنا جيوبها على صدورهم وان يلبسوا القلانس
المضربة وان يركبوا السروج التي على قربوسها مثل الرمانة وفي الجامع الصغير كهيئة الاكف وان يجعلوا
نعالهم مثلها ولا يحذوها مثل المسلمين ولا يلبسوا الجبة لبسة ولا اردية مثل المسلمين ولا يركبون الا لضرورة
فان دعت يركبون على ما وصفنا وينزلون في مجامع المسلمين ولا يحملون السلاح لانهم اعداء المسلمين ويمنعون
من لباس يختص به اهل الشرف والعلم والدين ويجب ان تتميز نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق
والحمامات فيجعل في اعناقهن طوق الحديد ويخالف ازارهن ازار المسلمات ويكون على دورهم علامات
يتميز بها عن دور المسلمين لئلا يقف عليهم السائل فيدعو لهم بالمغفرة فالحاصل انه يجب تمييزهم بما يفـ
بذلهم وصغارهم وقهرهم بما يتعارفه اهل كل بلدة وزمان قال ولا يحدث كنيسة ولا صومعة ولا بيعة
في دار الاسلام وقوله لا صومعة هو الاعتزال عن الناس كما يفعله الرهبان فكانه خصها بمعنى واذا
انهدمت القديمة اعادوها لانهم اقروا عليها والبناء لا يبقى ولا بد من خرابه فلما اقرهم علينا فقد التزم لهم
اعادتها وليس لهم ان يحولوها لانه احداث في الحقيقة ثم قيل انما يمنعون في الامصار اما القرى التي لا تقام
فيها الجمع والحدود فلا يمنعون من ذلك ولا من بيع الخمر والخنزير فيها وهذا في القرى التي اكثرها ذمة اما
قرى المسلمين فلا يجوز ذلك واما ارض العرب فيمنعون من ذلك في المصر والقرية قال محمد لا ينبغي ان يترك في
ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها خمر وخنزير مصرا كان او قرية ويمنع المشركون ان يتخذوا ارض
العرب مسكنا ووطنا لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في ارض العرب ويمنعون من اظهار البيع واخراج
والزمر والمزامير والطنابير والغناء وكل لهو محرم في دينهم لان هذه الاشياء كبائر في جميع الاديان لم يـ

بالامان وان حضر لهم عيد لا يخرجون فيه صلبانهم فليصنعوا ذلك في كنائسهم ولا يخرجوه من الكنائس
يحوا في المصر لانه معصية وفي اظهاره اعزاز للكفر واما الكنائس فلا يمنعون منه كما لا يمنعون من اظهار
ن فيها ومن هذا اضرب ان قوما يفعلونه في الكنائس لما قلنا ولا يمكنون من اظهار بيع الخمور والخنزير في امصار
المسلمين لانه معصية فيمنع منه كسائر المعاصي وكذلك في قرى المسلمين لما بينا قال ويؤخذ من نصارى
تغلب ضعف زكوة المسلمين ويؤخذ من نسائهم ويضعف عليهم العشر لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ذلك بان اخذ
منهم ضعف زكوة المسلمين على ما قررناه في الزكوة فلهذا قلنا تؤخذ من نسائهم دون صبيانهم لان الزكوة تجب
على نساء المسلمين دون صبيانهم قال ومولاهم في الجزية والخراج كمولى القرشي لان الصلح وقع مع التغلبي
ايضا فلا يلحق به المولى الا ترى ان الجزية توضع على مولى المسلم اذا كان نصرانيا قال وتصرف
الجزية والخراج وما يؤخذ من بني تغلب ومن الاراضي التي اجلى اهلها عنها وما اهداه اهل الحرب الى
الامام في مصالح المسلمين لانه مال وصل الى المسلمين بغير قتال فيكون لبيت المال معدا لمصالحهم وذلك
مثل ارزاق المقاتلة وذراريهم وسد الثغور وبناء القناطر والجسور وعطاء القضاة والمدرسين
والعلماء والمفتيين والعمال فقدر كفايتهم اما سد الثغور وبناء القناطر والجسور فمصلحة عامة واما ارزاق
من ذكر فلانهم يعملون للمسلمين فيجب كفايتهم عليهم والمقاتلة يقاتلون لنصرة الاسلام والمسلمين واعزاز كلمة
الدين ولتكون كلمة الله هي العليا فيجب على الامام والمسلمين كفايتهم وكفاية ذريتهم اذ لو لم يكفوا لاشتغلوا
بكسب للكفاية فلا يتفرغون للقتال والقضاة والمفتون فقد حبسوا انفسهم لمصالح المسلمين
في فصل خصوماتهم وبيان محاكماتهم وتعليمهم احكام شريعتهم وما يأتونه ويذرونه في اقوالهم وافعالهم
وما يتعلق به مصالح دينهم ودنياهم وذلك من اهم مصالحهم واعمها فكانت كفايتهم عليهم لقيام مصالحهم
من المال العاجز والزوجة على ما عرف فصل ارض العرب ارض عشر وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن
بمهرة الى حد الشام لان النبي عليه السلام والخلفاء الراشدين لم يضعوا الخراج على ارض العرب ولان
شرط الخراج ان يقر اهلها على الكفر ومشركو العرب لا يقرون على الكفر على ما قررناه قال
السواد ارض خراج وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن العلث او الثعلبية الى عبادان

لانه يجوز اقرارهم في الكفر فيتوجه شرط الخراج ولان عمر رضي الله عنه فتح سواد العراق ووضع عليه الخراج بمحـ
الصحابة رضي الله عنهم على مصر الخراج حين فتحها عمرو بن العاص قال وارض السواد مملوكة لاهـ
يجوز تصرفهم فيها لما بينا ان الامام اذا فتح بلدا قهرا له ان يقر اهلها عليها ويضع عليهم الخراج فاذا اقر
بقيت مملوكة لهم فيجوز تصرفهم فيها بيعا وشرا واجارة وغير ذلك كما في الاملاك والملاك قال
وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي عشرية لان وضع العشر على المسلم ا
اليق به من الخراج لما فيه من معنى العبادة على ما بيناه في الزكوة ولانه اخف لانه يتعلق بالخا
فان اخرجت الارض شيا وجب عشره والا فلا وما فتح عنوة واقر اهلها عليها او صالحهم فهي خراج
سوى مكة شرفها الله تعالى لان وظيفة الارض في الاصل الخراج وانما يصار الى العشر في حق المسلم تخـ
عليه وتكرمة له وفيما عدا ذلك تبقى خراجية ولان وضع الخراج في حق المسلم تخفيفا عليه وتكرمة له
عدا ذلك تبقى خراجية ولان وضع الخراج على الكافر ابتدا اليق بحاله واما مكة فالنبي عليه السلام فتحها
لانه حين افتتحها عنوة تركها لاهلها ولم يضع عليها الخراج قال ومن احيى مواتا يعتبر بحيز
فان كانت تقرب من ارض العشر فعشرية وان كانت تقرب من ارض الخراج فخراجية وهذا عند ابي يو
لان ما يقرب من الشي يعطى حكمه كفنا الدار وحريم البير والشجرة ونحو ذلك والقياس في البصرة الخر
لانها من حيز ارضه الا ان الصحابة رضي الله عنهم وظفوا عليها العشر فترك القياس لذلك وقال محمد
احياها بما العشر فعشرية وان احياها بالخراج فخراجية لان الخراج لا يوظف على المسلم الا بالتزامه و
ساق اليها ما الخراج فقد التزم الخراج والا فلا وكل ارض خراج انقطع عنها ما الخراج فسقيت
العشر فهي عشرية وكل ارض عشرية انقطع عنها ما العشر فسقيت بما الخراج فخراجية اعتبا
بالما اذ هو سبب النما قال ولا يجتمع عشر وخراج في ارض واحدة لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر
في ارض مسلم ولم ينقل عن واحد من ايمة العدل والجور ذلك وكفى بهم حجة ولان العشر يجب في ارض
قهرا والخراج في ارض اقر اهلها عليها وانهما متنافيان قال ولا يتكرر الخراج للار
بتكرر الخارج والعشر يتكرر لان عمر رضي الله عنه لم يوظف الخراج مكررا ولان الخراج للارض كالاجرة فاذا ا

ينتفع بها ما شاء ويزرعها مرارًا اما العشر فمعناه ان يأخذ عشر الخارج ولا يتحقق ذلك الا بوجوبه في كل
ـها قال واذا غلب الماء على ارض الخراج او انقطع عنها او اصاب الزرع آفة فلا خراج وكذا اذا كان
ـه انسان من الزراعة لان المعتبر في الخراج النماء التقديري وهو التمكن من الزراعة كما في الارض المستاجرة وفيما
ـبر حقيقة الخارج وفيما اذا اصاب الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض السنة وكونه ناميا في جميع
السنة شرط كما في الزكوة واذا اخرجت الارض مثل الخراج فصاعدا يؤخذ جميع الخراج وان اخرجت اقل
ـراج يؤخذ نصفه تحرزا عن الاجحاف باحد الجانبين قال وان عطلها مالكها فعليه خراجها لان
ـراج متعلق بالتمكن من الزراعة لا بحقيقة الخارج والتمكن ثابت وهو الذي فوته ولو انتقل الى اخس الامرين
ـر عذر فعليه خراج الاعلى فالمراد لا يفتى بهذا كيلا يتجرى الظلمة على اموال الناس واعلم ان الخراج كان وظيفة
ـوعة في الجاهلية كتابة للعاملة وكانت رسم كسرى وصارت شريعة لنا باجماع الصحابة رضي الله عنهم
ـما روي ان عمر رضي الله عنه لما فتح سواد العراق تركها على اربابها وبعث عثمان بن حنيف ليمسح الاراضي وجعل عليه
حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما مشرفا فمسح فبلغ ستا وثلاثين الف الف جريب ارض بيضاء تصلح للزراعة
ـها وفيرًا اما يزرع وعلى كل جريب رطبة خمسة دراهم وعلى كل جريب كرم عشرة دراهم وذلك بمحضر من
ـحابة من غير نكير فكان اجماعا والخراج نوعان مقاسمة فيتعلق بالخارج كالعشر وهو ان من الامام على
ـبلدة فتحها فيجعل على اراضيهم مقدار ربع الخارج او ثلثه او نصفه ولا يزيد على النصف لان التقدير
بالنصف وهو ما روي ان النبي عليه السلام اعطى خيبر لاهلها معاملة بالنصف وحكمه حكم العشر الا انه يوضع
ـع الخراج لانه خراج حقيقة وخراج وظيفة ولا يزاد على ما وضعه عمر رضي الله عنه وهو كل جريب بلغه
صاع ودرهم وجريب الرطبة خمسة دراهم والكرم والنخل المتصل عشرة دراهم على ما روينا ولان
ـات متفاوتة والوظيفة بتفاوت المؤنة الا ترى ان الواجب فيما سقته السماء العشر والكرم خفيف
ـونة والمزارع اكثر والرطبة بينهما فوظف على كل نوع بقدره كما تقدم وما لم يوظفه عمر رضي الله عنه
ـع عليه بحسب الطاقة كالزعفران وغيره ونهاية الطاقة نصف الخارج فلا يزاد عليه وينقص منه
ـالعجز قال عمر رضي الله عنه لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق فقالا لو زدنا لاطاقت والله دليل جواز

النقصان ولا تجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه في سواد العراق لانه خلاف اجماع الصحابة وما وظفه اما
في ارض كتوظيف عمر لانه باجتهاد فلا ينتقض باجتهاد مثله ولو وظف على ارض ابتداء تجوز الزيادة على ما وظف
عمر رضي الله عنه بقدر الطاقة عند محمد لانه انشاء حكم باجتهاد وليس فيه نقض حكم ولا تجوز عند ابي يوسف وهو
عن ابي حنيفة لان الخراج مقدر شرعا واتباع اجماع الصحابة واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والنقـ
الزيادة لان النقصان لا يمتنع بالاجماع فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفايدة والجريب
الذي فيه اشجار مثمرة ملتفة لا يمكن زراعتها قال محمد يوضع عليه بقدر ما يطيق لانه لم يرد عن عمر فيه
بمعنى الكرم فالوارد في الكرم وارد فيه دلالة وان كان فيه اشجار متفرقة فهي تابعة للارض الا ترى انها تد
البيع من غير تسمية وعن محمد ان الخراج يجب عند بلوغ الغلة على اختلاف البلدان لانه كالبدل عن الخارج ولهذا
يجمعه وبين غلته حتى يستوفي الخراج بقدر ما يستوفي رب الارض الخارج تحقيقا للمساواة قال
واذا اشترى المسلم ارض خراج او اسلم الذمي اخذ منه الخراج لانه وظيفة الارض فلا يتغير بتغير المالك لما مر في الز
ومن عجز عن زرع ارض الخراج دفعها الامام مزارعة ويأخذ الخراج من الاجرة فان لم يكن من يستاجرها باعها
واخذ الخراج ورد عليه الباقي بالاجماع لان فيه ضررا خاصا لنفع عام فيجوز وعن ابي حنيفة في السواد ولو عـ
اهل الخراج ان شاء الامام عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وان شاء دفعها الى قوم على شيء وكان ما ياخذ للمسلمين
لان فيه حفظ الخراج على المسلمين والملك الى صاحبه فان لم يجد من يزرعها باعها لما بينا ومن ادى العشر والخ
الى مستحقه بنفسه فللامام اخذه منه ثانيا لان حق الاخذ له ومن ادى العشر والخراج الى مستحقه بعد
ولو لم يطلب الامام الخراج يتصدق به على الفقراء لانه اذا لم يطلبه تعذر الاداء اليه فينبغي طريقة التصد
به ليخرج عن العهدة ولو ترك السلطان الخراج او العشر لرجل جاز في الخراج دون العشر عند ابي يوسف و
لا يجوز فيهما لانهما في لجماعة المسلمين ولابي يوسف ان له حقا في الخراج فصح تركه وهو صلة منه والعشر حق الله
على الخلوص فلا يجوز تركه وهو صلة منه عليه الفتوى اربعة امناء والمن مائتان وستون در
والدرهم من اجود النقود والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك كسرى وانه يزيد على ذراع
العامة بقبضة وقيل هنا جريب سواد العراق واما جريب ارض كل بلدة ما هو المتعارف عندهم

فصل واذا ارتد المسلم والعياذ بالله تعالى عن الاسلام يحبس ثلثة ايام ويعرض عليه الاسلام وتكشف

شبهه

...ه فان اسلم والا قتل اما حبسه وعرض الاسلام عليه فليس بواجب لانه بلغته الدعوة لاعيان يجاد عليه
...اولي لكن يستحب ذلك لان الظاهر انما ارتد لشبهة دخلت عليه او ظلم ظلم اصابه فيكشف ذلك
...ليعود الى الاسلام وهو امون من القتل وروي مثل ذلك عن عمر رضي الله عنه وقيل ان طلبا للتاجيل اجل ثلاثا
...والا قتل للحال لانه متعنت واما وجوب قتله فلقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون والمراد اهل الردة
عن ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة من المفسرين وقال عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وقال
لا يحل دم امرء مسلم الا باحدى معاني ثلاث الحديث والحر والعبد سوا للاطلاق ما ذكرنا قال
...قتله قاتل قبل العرض لا شي عليه لانه مستحق للقتل بالكفر فلا ضمان عليه ويكره له ذلك لما فيه من ترك
...من المستحب ولما فيه من الافتيات على الامام قال واسلامه ان يأتي بالشهادتين ويتبرأ
...من الاديان سوى دين الاسلام او عن ما انتقل اليه لحصول المقصود بذلك فان عاد فارتد
...ه كذلك وهكذا ابدا الا انا انما نحكم بالظاهر قال عليه السلام هلا شققت عن قلبه وكان
...الله عليه وسلم يقبل من المنافقين ظاهر الاسلام ولان توبته قبلت اول مرة باظهار الاسلام وانه موجود
...به فيقبل قال ويزول ملكه عن امواله زوالا مراعى فان اسلم عادت الى حالها وقالا لا يزول ملكه
...كلف محتاج فيبقى ملكه كالمحكوم بالرجم والقصاص وله انه كافر مقهور تحت ايدينا مباح
...وانه يوجب زوال الملك والمالكية الا انه يرتجى اسلامه وهو مدعو اليه فيوقف امره فان عاد
...ان لم يزل مسلما وان مات او قتل او لحق بدار الحرب استقر كفره فيعمل السبب عمله اعلم ان تصرفاته
...ربعة اقسام نافذ بالاتفاق كالطلاق والاستيلاد وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون
...ينتقر الى تمام الولاية ولا الى حقيقة الملك وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة
...يعتمد الملة ولا ملة للمرتد وموقوف بالاجماع كالمفاوضة لانها تعتمد المساواة
...ساواة فان اسلم حصلت المساواة والا بطلت فتوقف لذلك ومختلف
...البيع والشراء والعتق والتدبير والكتابة والهبة والوصية وقبض الديون فهي موقوفة
...ابي حنيفة ان اسلم نفذت وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت وعندهما هي جائزة

وهو بناء على اختلافهم في ملكه على ما بينا لهما انه اهل للتصرفات لكونه مخاطباً وملكه ثابت
لما بينا فيصح تصرفه الا ان عند ابي يوسف يجوز كما يجوز من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام
بزوال شبهته وعند محمد يجوز كما يجوز من المريض من الثلث لان ردته تفضي الى القتل غالباً
من انتحل نحلة قلما يتركها سيما وقد اعرض عما نشأ عليه والفه وله ان ملكه موقوف على ما
وتصرفه بناء عليه فيتوقف واباحة ملكه توجب خللاً في الاهلية فلذلك توقف تصرفاته
قال فان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده
وحلت الديون التي عليه ونقلت اكسابه في الاسلام الى ورثته المسلمين واكساب الردة
اعلم ان باللحاق بدار الحرب يصير من اهل الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام
لانقطاع الولاية وعدم الالزام كما انقطعت عن الميت الحقيقي الا انه لا يستقر لحاقه الا بالقضاء
لاحتمال العود ولان انقطاع الحقوق باللحاق مختلف فيه فيتوقف حكمه على القضاء كغيره
من المجتهدات فاذا قضى به يثبت موته الحكمي فيترتب عليه احكام الموت وهي ما ذكرنا كما في
الحقيقي ومكاتبه يؤدي بدل الكتابة الى ورثته كما اذا مات حقيقة واما الميراث
فكسب الاسلام لورثته المسلمين باجماع الصحابة هكذا قضى علي رضي الله عنه في مال المستورد
العجلي حين قتله مرتداً من غير نكير من احد من الصحابة وعن ابن مسعود مثله وكسب الردة فيء
وقالا لهم ايضاً بناء على ان ملكه ثابت عندهما في الكسبين ويستند الى ما قبل الردة حتى يكون
توريث المسلم من المسلم لان الردة سبب للموت وله ان الاستناد ممكن في كسب الاسلام
لا في كسب الردة لانه وجد بعدها فلا يتصور اسناده الى ما قبلها ولانه كسب مباح الدم فيكون
فيئاً ثم في رواية عن ابي حنيفة وهو قول زفر يعتبر وارثه يوم ارتد لانه سبب الموت وعنده
وهو ظاهر الرواية يوم الموت او اللحاق لانه سبب الارث والقضاء لتقرره لقطع الاحتمال وفي رواية
عن ابي يوسف يوم القضاء لان به يتقرر الاستحقاق وبه يصير اللحاق موتاً وتبطل وصاياه عند الكل
لان ردته كالرجوع عنها وقيل لا تبطل وصاياه في القرب لا غيره وتنفذ وصيته في الاسلام من كسب الاسلام

ود

لو يكون الردة من كسبهما وما لا ينفى دونه من الكسبين لانهما جميعا ملكه عندهما وله انه ينقضي كالدين مما
اكتسبه في تلك الحالة ليكون الغرم بالغنم قال فان عاد مسلما فما وجده في يد وارثه من ماله بعينه
في يد وارثه من ماله اخذه لانه اذا عاد مسلما فقد عاد حيا فعادت الحاجة والخلافة انما تثبت للوارث
لاستغنائه فاذا عادت حاجته تقدم على الوارث وجميع ما فعله القاضي ماض الا ما ذكرنا ولانه
ملكه بغير عوض فجاز ان يثبت له حق الرجوع ما دام في ملكه كالهبة ولا رجوع له فيما زال عن ملك
الوارث كالموهوب وسواء زال بما يلحقه الفسخ كالبيع ونحوه او بما لا يلحقه كالعتق وكذا لا سبيل له في
من حكم الحاكم بعتقه لانه لا يلحقه الفسخ وكذا المكاتب اذا عتق بالاداء الى الورثة ويأخذ البدل
من الورثة ان كان قائما كجزء من الاموال ولو لم يقض القاضي بشيء حتى رجع مسلما لا يثبت شيء مما ذكرنا
لانه ما لم يتصل القضاء باللحاق لا يحكم بموته قال واسلام الصبي العاقل وارتداده
صحيح ويجبر على الاسلام ولا يقتل وكذلك اذا بلغ يجبر ولا يقتل وجملته ان اسلام الصبي الذي يعقل
الاسلام وردته صحيحان وقال ابو يوسف اسلامه صحيح وردته لا يصح وقال زفر لا يصحان لان
عبارته الاقوال واقواله غير صحيحة لا يتعلق بها حكم كالطلاق والعتاق والاقرار والعقود ولابي يوسف
ان الاسلام فيه منفعة والكفر فيه ضرر وتجوز تصرفه النافع دون الضار ولهما ان عليا رضي الله عنه
اسلم وهو صبي وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخر به فقال سبقتكم الى الاسلام طرا
غلاما ما بلغت اوان حلمي ولان الاسلام يتعلق به كمال العقل دون البلوغ بدليل ان من بلغ غير عاقل
لا يصح اسلامه والعقل يوجد من الصغير كما يوجد من الكبير ولانه اتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق مع الاقرار لان
الاقرار طائعا دليل الاعتقاد والحقائق لا ترد واذا صار مسلما فاذا ارتد يصح كالبالغ ولان الاسلام
عقد والردة حله وكل من ملك عقدا ملك حله كسائر العقود ولان من كان يعتبر الاعتقاد كالاسلام
فاذا ثبتت ردته ترتب عليها احكام الردة ولا يرث ولا يورث وتبين امرأته ولا يصلى عليه لو مات مرتدا
ويجبر على الاسلام لانا لما حكمنا باسلامه لا يترك على الكفر كالبالغ ولان بالجبر يندفع عنه مضرة حرمان الارث
وبينونة الزوجة وغير ذلك وانما لا يقتل لان كل من يباح قتله بالكفر الاصلي لا يباح بالردة كالاناث

الا اباحة القتل بناء على اهلية الحرب على ما عرف ولان القتل عقوبة وهما ليسا من اهلها ولان القتل لا يتعلق
بفعل الصبي كالقصاص واذا كان الصبي لا يعقل لا يصح اسلامه ولا ارتداده وكذلك المجنون لان الاسلام
والكفر يتبعان العقل على ما بينا وكذلك من غلب على عقله بوجه من الوجوه كالبرسام والمعتوه ومن
شرب شيئا فزال عقله لما بينا ومن يجن ويفيق ففي حال جنونه له احكام المجانين وفي حال افاقته
احكام العقلاء وردة السكران ليست بشيء استحسانا واسلامه صحيح لانه يحتمل ان يكون عن
اعتقاد اولا والاسلام يحتال في اثباته والكفر في نفيه فافترقا والقياس ان تبين امرأة السكران
لان الكفر سبب للفرقة كالطلاق وجه الاستحسان ان الردة ليست بفرقة وانما تقع الفرقة لاختلاف
الدين وردته ليست بصحيحة فلا يختلف الدين وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في صبي ابواه
مسلمان كبر كافرا ولم يسمع منه الاقرار بالاسلام بعد ما بلغ قال لا يقتل ويجبر على الاسلام
وانما يقتل من اقر بالاسلام بعد ما بلغ ثم كفر لان الاول لم يجب عليه الحدود لانه لم يصر مسلما بفعله وانما
بالتبعية وحكم الخناثى كالمرأة قال والمرتدة لا تقتل وتحبس وتضرب في كل ايام حتى تسلم ومعناه
يعرض عليها الاسلام فان اسلمت والا حبست وتخرج في كل ايام ويعرض عليها فان ابت ضربها اسواطا
ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت حبسها وفي رواية تخرج في كل يوم وتضرب على ما وصفنا لانه لم يجز قتلها
وقد ارتكبت جريمة عظيمة ولا حد فيها فتعزر والتعزير بالضرب والحبس انما لا تقتل لانه عليه السلام
نهى عن قتل النساء مطلقا ولان كفرها الاصلي لا يبيح دمها لانها ليست من اهل القتال فكذلك الكفر
الطاري وقد بينا في اول السير ان السبب الموجب للقتل اهليته للقتال وان النبي عليه السلام
نبه على انه السبب بقوله ما لها قتلت ولم تقاتل وحديث من بدل دينه فاقتلوه رواه ابن عباس
رضي الله عنهما ومذهبه ان المرتدة لا تقتل فدل على تخصيصه بالرجال قال ولو قتلها انسان لا
شيء عليه لانه اعتمد اطلاق النص وهو مذهب جماعة من العلماء لكن يؤدب ويعزر ان كانت في
دار الاسلام لافتياته على الامام قال وتصرفها في مالها جائز ان كانت في دار الاسلام لانها تصرف في
خالص حقها لان عصمة المال تبع عصمة النفس وعصمة نفسها لم تزل وبعد اللحاق زالت عصمة نفسها

ولهذا

ولهذا لا تسترق ما دامت في دار الاسلام لان دار الاسلام ليست بدار الاسترقاق وان لحقت ثم سبيت استرقت
واجبرت على الاسلام لان الصحابة استرقوا نساء بني حنيفة بعد ما ارتددن وام محمد بن الحنفية منهم ولا تقتل
كالاصلية فان لحقت او ماتت في الحبس فكسبها لورثتها اذ املاكها ثابتة فيهما لما بينا فينتقل
الى ورثتها ولا ميراث لزوجها لانها بانت بالردة ولم تتم مشرفة على الهلاك فلا تكون فارة وله ان
يتزوج اختها عقيب لحاقها لانه لا عدة عليها كالميتة فان عادت مسلمة او سبيت لم ينتقض
نكاح الاخت لان نكاحها لا يعود بعد ما سقط وله ان يتزوج من سا عقيب لعدم العدة وان ولدت
بدار الحرب لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه من الزوج وهو مسلم تبع لابيه وان ولدت لستة اشهر
فصاعدا من حين اللحاق ثم سبيا معا كانا فيئا لان النسب غير ثابت من الزوج لعدم العدة فيكون الولد
كافرا تبعا لها والمملوكة تحبس فان كان مولاها محتاجا الى خدمتها دفعت اليه ويؤمر ان على الاسلام
ويرسل القاضي اليها كل يوم من يجلدها على الاسلام جمعا بين المصلحتين فصل فيما يصير به الكافر مسلما والاصل
فيه ان الكافر اذا اقر بخلاف ما اعتقده حكم باسلامه فمن ينكر الوحدانية كالثنوية وعبدة الاوثان
والمشركين والمانوية اذا قال لا اله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمت او امنت
بالله او انا على دين الاسلام او على الحنيفية فهذا كله اسلام وكل من آمن بالوحدانية وينكر رسالة محمد
كاليهود والنصارى لا يصير مسلما بشهادة التوحيد حتى يشهد ان محمدا رسول الله وطايفة بالعراق
يزعمون ان محمدا ارسل الى العرب لا الى بني اسرائيل فلا يكون مسلما بالشهادتين حتى يتبرا من دينه ولو قال
دخلت في الاسلام قال بعضهم يحكم باسلامه لانه دليل على دخول حادث في الاسلام وذلك غير
ما كان عليه فدل على خروجه مما كان عليه هكذا ذكره الكرخي في مختصره ولو قال انا مسلم
كان ابو حنيفة يقول لا يكون مسلما حتى يتبرا ثم رجع وقال ذلك اسلام منه الكافر
اذا صلى بجماعة او اذن في مسجد او قال انا معتقد حقية الصلاة في جماعة يكون مسلما لانه اتى بما هو
من خاصية الاسلام كما ان الاتيان بخاصية الكفر يدل على الكفر فان من سجد لصنم او تزنر بزنار او لبس قلنسوة
المجوس يحكم بكفره وعن محمد اذا صلى وحده واستقبل قبلتنا كان مسلما ولو لبى واحرم وشهد المناسك

مع المسلمين كان معلما له كسره الذي في الكلام فاسلم يصح لانه ولو رجع لا يقتل ولكن يحبس حتى يرجع
الى الاسلام فصل الخوارج والبغاة مسلمون قال تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما
وقال علي رضي الله عنه اخواننا بغوا علينا وكل بدعة تخالف دليلا يوجب العلم والعمل به قطعا فهو كفر وكل
بدعة لا تخالف ذلك وانما تخالف دليلا يوجب العمل ظاهرا فهو بدعة وضلال وليس بكفر واتفقت الائمة
في تضليل اهل البدع اجمع وتخطئتهم وسب احد من الصحابة وبغضه لا يكون كفرا لكن يضلل
فان عليا رضي الله عنه لم يكفر شاتمه حتى لم يقتله واهل البغي كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون
ويقاتلون اهل العدل بتأويل ويقولون الحق معنا ويدعون الولاية وان تغلب قوم من اللصوص
على مدينة فقتلوا واخذوا المال وهم غير متأولين اخذوا بجرمهم وليسوا ببغاة لان المنعة ان وجدت
فالتأويل لم يوجد قال واذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام وتغلبوا على بلد
دعاهم الى الجماعة وكشف شبههم لان عليا رضي الله عنه بعث ابن عباس رضي الله عنهما يدعو اهل حروراء
وناظرهم قبل قتالهم ويستحب ذلك لانه اهون الامرين فلعلهم ان يرجعوا به قال
ولا يبدأهم بقتال لانهم مسلمون فان بدأوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم قال تعالى فان بغت احداهما على الاخرى
فقاتلوا التي تبغي حتى الآية ولان عليا رضي الله عنه قاتلهم بحضرة الصحابة ولانهم ارتكبوا معصية بمخالفة
الجماعة فيجب صدهم عنها ويجوز رميهم بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار وقطع النبات ليلا لانه
من آلة القتال وما روي عن عبد الله بن عمر وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم القعود عن الفتنة فيجوز
انهم كانوا عاجزين عن ذلك ومن لا قدرة له لا يلزمه وما روي عن ابي حنيفة انه قال ينبغي ان يعتزل
الفتنة ولا يخرج من بيته اذا لم يكن هناك امام يدعوهم الى القتال فاما اذا دعاه الامام وعنده
غنى وقدرة لم يسعه التخلف قال فان اجتمعوا وتعسكروا بدأهم وقاتلهم لان في
تركهم تقوية لهم وتمكينا من اذى المسلمين والغلبة على الاسلام وكان ابو حنيفة يقول ينبغي للامام اذا بلغه
ان الخوارج يشترون السلاح ويتأهبون للخروج ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويتوبوا
لان العزم على الخروج معصية فيزجرهم عنها وفي حبسهم قطعهم عن ذلك ويكتفي المسلمون شرهم قال

فان

فاذا قاتلهم فان كان لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم لان الواجب ان يقاتلهم حتى يعودوا الى الحق
قال تعالى حتى تفيء الى امر الله فاذا كان لهم فئة يتحازون اليها لا يزول بغيهم لانهم يتحازون الى فئة
ممتنعة من البغاة فيعودوا الى القتال واما الاسير فان راى قتله قتله لان بغيه لم يزل وان راى ان
يخلي عنه فعل فان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استحلفه ان لا يعين عليه وخلاه وان راى
ان يحبسه حتى يتوب اهل البغي فعل وهو الاحسن لانه يومن شره من غير قتل واما اذا لم يكن لهم فئة ٢
لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم ولا يقتل اسيرهم هكذا فعل علي رضي الله عنه باهل البصرة وقال
لا يغنم لهم مال ولا يسبى لهم ذرية وقال يوم الجمل لا تتبعوا مدبرا ولا تقتلوا اسيرا ولا تذففوا
على جريح اي لا تتموا قتله ولا يكشف ستر ولا يوخذ مال وهو المقصود في الباب ولان المقصود دفع
شرهم وازالة بغيهم وقد حصل قال ولا يسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم مال لا ويحبسها حتى يتوبوا
فيردها عليهم لما تقدم من حديث علي رضي الله عنه ايضا يوم البصرة فاذا استغنوا عنه حبسه لهم
ولا يدفعه اليهم لئلا يستعينوا به على المسلمين ولانهم مسلمون والاسلام عاصم وانما يحبسها عنهم تقليلا
عليهم وفيه مصلحة المسلمين فاذا تابوا ردت عليهم لزوال الموجب للحبس قال ولا باس بالقتال بسلاحهم
وكراعهم عند الحاجة معناه اذا كان لهم فئة فيقسم على اهل العدل ليستعينوا به على قتالهم ولانه يجوز
للامام ان ياخذ سلاح المسلمين اهل العدل عند الحاجة فهذا اولى وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ايضا يوم البصرة
فاذا استغنوا عنه حبسه لهم ولا يدفعه اليهم لئلا يستعينوا به على المسلمين فيحبس السلاح ويبيع الكراع
ويمسك ثمنه لان ذلك انفع وايسر فاذا زال بغيهم يرده اليهم كما يرد اموالهم وما اصاب كل واحد
من الفريقين للاخر فهو لصاحبه لما روي عن الزهري قال وقعت الفتنة فاجتمعت الصحابة وهم متوافرون ان كل دم
اريق بتاويل القران فهو هدر وكل مال اتلف بتاويل القران فلا ضمان فيه وكل فرج استبيح بتاويل القران فلا حد فيه
وما كان قائما بعينه رد قال محمد اذا تابوا افتيهم ان يغرموا ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوه بغير حق فسقوط
المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه وبين الله تعالى وقال اصحابنا ما فعلوه قبل التحيز والخروج وبعد تفرق جمعهم
يوخذون به لانهم من اهل دار الاسلام لا منعة لهم فهم كغيرهم من المسلمين اما ما فعلوه بعد التحيز لا ضمان فيه لما بينا

ولا يقتل من معهم من النساء والصبيان والشيوخ والزمنى والعميان لانهم لا يقتلون اذا كانوا مع الكفار فهذا اولى وليسوا
من اهل القتال فان قاتلت المراة مع الرجال لا باس بقتلها حالة القتال ولا يقتل اذا اسرت وتحبس اعتبارا بالحربية
قال واذا قتل العادل الباغي ورثه وكذلك ان قتله الباغي وقال انا على حق وان قال انا على الباطل لم يرثه
لانه قتله بغير حق والاثار دليل وقال ابو يوسف لا يرث الباغي العادل في الوجهين لانه قتل بغير حق ولنا ما روينا
من اجماع الصحابة ويكره حمل رؤوسهم وانفاذها الى الافاق لانه مثلة ولم يفعل من تقدم رضي الله عنهم وروي انه حمل
الى ابي بكر رضي الله عنه راس فانكر حمله فقيل له ان فارس والروم يفعلون ذلك فقال استنانا بفارس والروم
وقد قال اصحابنا ان كان في ذلك وهن لهم فلا باس به لان ابن مسعود حمل راس ابي جهل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلم ينكر عليه

كتاب الكراهية

وفيه بيان ما يكره من الافعال وما لا يكره وسمي بالكراهية لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه والقدوري
رحمه الله سماه في مختصره وشرحه الحظر والاباحة وهو صحيح لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان
ما منع منه الشرع وبعضه الاستحسان لان في استحسانه او لان اكثر ما بني على الاستحسان لا مجال للقياس فيها وبعضهم
يسميه كتاب الزهد والورع لتركها قال المكروه عند محمد حرام الا انه لما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه الحرمة
وعندهما هو الى الحرام اقرب لتعارض الادلة فيه وتغليب جانب الحرمة لقوله عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام
الا وقد غلب الحرام الحلال قالوا معناه دليل الحل ودليل الحرمة قال النظر الى العورة حرام الا عند
الضرورة كالطبيب والختان والخافضة والقابلة وقد بينا العورة في كتاب الصلوة والاصل في ذلك قوله تعالى
قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم وقوله وقل للمؤمنات الاية معناه فيسترونها عن
الانكشاف لئلا ينظر اليها الغير نقلا عن المفسرين وقال عليه السلام ملعون من نظر الى سوءة اخيه
فاما حالة الضرورة فالضرورات تبيح المحظورات الا ترى ان الله تعالى اباح شرب الخمر واكل الميتة ولحم الخنزير
ومال الغير حالة المخمصة وما اذا غص وهذا لان احوال الضرورات مستثناة قال تعالى وما جعل عليكم
في الدين من حرج وقال لا يكلف الله نفسا الا وسعها وفي اعتبار حالة الضرورة حرج وتكليف ما ليس في الوسع
ولان هذه الافعال مامور بها فعند بعضهم هي واجبة وعند البعض سنة مؤكدة ولا يمكن فعلها الا بالنظر

الى

الى محالها فكان الامر بها امرا بالنظر الى محلها ويلزم منه الاباحة ضرورة وينبغي للطبيب ان يعلم امراة
مداواتها لان نظر المراة الى المراة اخف من نظر الرجل اليها لانه ابعد من الفتنة فاذا لم يكن منه بد فليغض
نظره ما استطاع تحرزا عن النظر بقدر الامكان وكذلك تفعل المراة عند النظر الى الفرج عند الولادة وتعرف
البكارة الا ترى بانه يجوز النظر اليه لتحمل الشهادة على الزنا ولا ضرورة فهذا اولى والعورة في الركبة اخف
فكاشفها ينكر عليه برفق ثم الفخذ وكاشفه يعنف على ذلك ثم السواة فيؤدب كاشفها قال
وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا العورة لان المنهي عنه النظر الى العورة دون غيرها وعليه الاجماع وقد
قبل ابو هريرة سرة الحسن بن علي بن ابي طالب رضي الله عنهم وقال هذا موضع قبله رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولان الرجال يمشون في الطرق بازار في جميع الازمان من غير نكير فدل على جواز النظر الى الابدان قال
وتنظر المراة من المراة والرجل الى ما ينظر الرجل من الرجل اما المراة الى المراة فلانعدام الشهوة وللعرف في
الحمامات وغيرها واما نظرها الى الرجل فلاستوائهما في اباحة النظر الى ما ليس بعورة ولان الرجال يمشون بين
الناس بازار واحد فاذا خافت الشهوة او غلب على ظنها لا تنظر احترازا عن الفتنة وكل ما جاز النظر اليه
جاز مسه لاستوائهما في الحكم الا اذا خافت الشهوة قال وينظر من زوجته وامته التي تحل له الى
جميع بدنها ولذا يحل له مسها والاستمتاع بها في الفرج وما دونه قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الى قوله
فانهم غير ملومين وقال عليه السلام غض بصرك الا عن زوجتك ولا يحل له الاستمتاع بها في الدبر ولا في الفرج حالة
الحيض لقوله عليه السلام من اتى حائضا او امراة في دبرها او اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر
بما انزل على محمد ونظره الى فرجها مباح وعن ابن عمر رضي الله عنه ان النظر ابلغ في تحصيل اللذة وقيل الاولى ان لا
ينظر لانه يورث النسيان وقال عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد
العيرين قال وينظر من ذوات محارمه الى الوجه والراس والصدر والساقين والشعر
والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الاية والمراد موضع الزينة لان النظر
الى نفس الثياب والحلي والكحل وانواع الزينة حلال للاجانب والاقارب فكان المراد موضع الزينة بطريق
حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه ومواضع الزينة ما ذكرنا فالراس موضع الاكليل والشعر موضع

العقاص والاذن موضع القرط والعنق موضع القلايد والصدر موضع الوشاح والعضدان موضع الدملج
والذراع موضع السوار والساق موضع الخلخال وعن الحسن والحسين انهما كانا يدخلان على اختهما ام كلثوم
وهي تمتشط ويستوي في ذلك المحرمية بالنسب والرضاع والمصاهرة لان الحرمة مؤبدة في الكل
فيستوي في اباحة النظر والمس له ولا باس ان يمس ما يجوز النظر اليه اذا امن الشهوة لان
المسافرة معهن حلال بالنص ويحتاج في السفر الى مسهن في الاركاب والانزال وعن النبي عليه السلام
انه كان اذا قدم من مغازيه قبل راس فاطمة وعن ابي بكر رضي الله عنه قبل راس عايشة ومحمد بن الحنفية كان
يقبل رأس أمه ولان المحرم لما كان لا يشتهي عادة حلت معه محل الرجل ولا ينبغي ان يفعل شيا من
ذلك اذا خاف الشهوة او غلبت على ظنه بل ينبغي ان يغض بصره فان من رتع حول الحمى يوشك ان يقع فيه
قال عليه السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك ولا يجوز له النظر من هولا الى ما بين السرة حتى
تجاوز الركبة لانه عورة ولا الى الظهر والبطن لان حكم الظهار انما ثبت لتشبيهه بظهر الام فلولا حرمة
ظهرها لما ثبتت حرمة الزوجة كما اذا شبهها بيدها ورجلها واذا ثبتت حرمة الظهر فالبطن اولى
لان الشهوة فيها اكثر فكانا اولى بالتحريم ولان ذلك ليس موضع الزينة فان سافر معهن فلا باس ان
يحملهن وينزلهن وياخذ بالبطن والظهر لان المس من فوق الثياب لا يوجب الشهوة فصار كالنظر
حتى لو كانت متجردة او كانت عليها ثياب رقيقة يجد حرارتها من فوقه لا يمسها تحرزا عن الوقوع في
الفتنة اما امة الغير فلانها تخرج الى الخروج وقضا الحوايج والاخذ والاعطا فيباح النظر اليها ضرورة
ومس بعض اعضايها كما في المحارم وعن ابن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه كان اذا راى امة متخمرة القى
خمارها وقال لها يا لكاع لا تتشبهين بالحراير ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لانه محل الشهوة ولانه
لما حرم من المحارم مع عدم الشهوة فيهن عادة فلان يحرم من الاما كان اولى وانما يباح ذلك عند
عدم الشهوة لما بينا الا اذا اراد الشرا فانه يباح له النظر مع الشهوة دون المس لان المس بشهوة
استمتاع بامة الغير وانه حرام اما النظر فليس باستمتاع وانه حرم لافضايه الى الاستمتاع وهو الوطي وا[illegible]
بامة الغير قيل يحل كالمحارم وقيل لا وهو المختار لان الشهوة الى امة الغير اكثر ولا كذلك في المحارم ولانها [illegible]

الى المسافرة

الى المسافرة والخلوة معها في المحارم ضرورة لما بينا وكذا يحل للامة النظر من الاجنبي الى جميع بدنه
ومسه وغمزه ما خلا العورة بشرط عدم الشهوة لان العادة ان جارية المراة تخدم زوجها وتغمزه
وتدهنه فدل على الجواز قال ولا ينظر الى الحرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين ان لم يخف
الشهوة وعن ابي حنيفة انه زاد القدم لان في ذلك ضرورة للاخذ والاعطاء ومعرفة وجهها عند المعاملة
مع الاجانب لاقامة معايشها ومعادها لعدم من يقوم باسباب معاشها والاصل فيه قوله تعالى
ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال عامة الصحابة الكحل والخاتم والمراد موضعهما لما بينا
وموضعهما الوجه واليد واما القدم فروي انه ليس بعورة مطلقا لانها تحتاج الى المشي فيبدو ولان الشهوة
في الوجه واليد اكثر فلان يحل النظر الى القدم كان اولى وفي رواية القدم عورة في حق النظر دون الصلوة
قال فان خاف الشهوة لا يجوز الا للحاكم والشاهد لما فيه من الضرورة الى معرفتها لتحمل الشهادة والحكم
عليها وكما يجوز النظر الى العورة لاقامة الشهادة في الزنا قال ولا يجوز ان يمس ذلك وان امن الشهوة
لان اللمس اغلظ من النظر فان الشهوة بالمس اكثر فان كانت عجوزا لا تشتهى او كان شيخا لا يشتهى
فلا باس بمصافحتها لما روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه كان يصافح العجائز وعبد الله بن الزبير استاجر
عجوزا تمرضه فكانت تغمزه وتفلي راسه والصغيرة التي لا تشتهى لا باس بمسها والنظر اليها لعدم خوف
الفتنة ومن اراد ان يتزوج امراة يجوز له النظر اليها وان خاف ان تشتهى لقوله عليه السلام للمغيرة وقد اراد
ان يتزوج امراة انظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما قال والعبد مع سيدته كالاجنبي لان خوف
الفتنة منه مثلها من الاجنبي بل اكثر لكثرة الاجتماع والنصوص المحرمة مطلقة والمراد من قوله تعالى
او ما ملكت ايمانهن الاماء دون العبيد قاله الحسن وابن جبير قال والفحل والخصي والمجبوب سواء
لان الاية تعم الكل والطفل الصغير مستثنى بالنص ولان الخصي يجامع والمجبوب يساحق فلا تؤمن الفتنة
كالفحل قال ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او شيئا منه او يعانقه وعن ابي يوسف لا باس به
وعن بعض المشايخ لا باس به اذا قصد به الاكرام والبر ولم يخف الشهوة لما روي انه عليه السلام عانق جعفر بن
ابي طالب حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه وكان يوم فتح خيبر وقال لا ادري باي الامرين اسر بفتح خيبر

ام يتقدم جعفر وجه الطاهر نهيه صلى الله عليه وسلم عن المكاعمة والمكامعة والاول التقبيل والثاني المعانقة
وما رواه محمول على الابتدا قبل النهي قال ولا باس بالمصافحة فانها سنة قديمة متوارثة بين المسلمين
من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا قال ولا باس بتقبيل يد العالم والسلطان العادل لان الصحابة
كانوا يقبلون اطراف رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن سفيان بن عيينة انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل
سنة فقام عبد الله بن المبارك وقبل راسه وتقبيل الارض بين يدي السلطان او بعض اصحابه ليس بكفر
لانه تحية وليس بعبادة ومن اكره على ان يسجد للملك الافضل ان لا يسجد لانه كفر ولو وجد عند السلطان
في وجه التحية لا يصير كافرا فصل ويحل للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال الا مقدار اربع اصابع
كالعلم لما روي عن علي رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ حريرة بشماله وذهبا بيمينه ثم رفعهما
بيديه وقال ان هذين حرام على ذكور امتي حل لاناثها وعن عمر رضي الله عنه انه قال حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم
لبس الحرير في الرجال الا ما كان هكذا او هكذا او ذكر اصبعين او ثلثة او اربعة وثلثا او اربعا وروي
انه عليه السلام نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلثة او اربعة واراد به الاعلام واهدى المقوقس
ملك الاسكندرية لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة اطرافها من ديباج فلبسها ولان الناس اعتادوا لبس الثياب
وعليها الاعلام في سائر الازمان والمعنى فيه انه تبع للثواب فلا حكم له قال ولا باس بتوسده
وافتراشه وكذا ستر الحرير وتعليقه على الباب وقالا يكره لعموم النهي ولانه من زي الاعاجم وقد
نهي عنه وله ان النهي ورد في اللبس وهذا دونه فلا يلحق به ولان القليل من اللبس حلال كالعلم فكذا القليل من الانتفاع وهو ما ذكرنا
حرير في باطنه ولان افتراشه استخفاف به فصار كالصور في البساط فانه يجوز الجلوس
عليه ولا يجوز لبس الصور وبر قال ولا باس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته قطن او خز لان الثوب
بالنسج والنسج باللحمة فتعتبر اللحمة دون السدا فما كان سداه حريرا ولحمته غيره يجوز لبسه في الحرب
وغيره بالاجماع وما كان بالعكس يجوز في الحرب خاصة بالاجماع ايضا للضرورة لانه اهيب وادفع
لمعرة السلاح وقال ابو يوسف ومحمد لبس الحرير في الحرب جائز لما روى الشعبي ان النبي عليه السلام رخص
لبس الحرير والديباج في الحرب ولانه ادفع لمعرة السلاح واهيب في عين العدو فمست الحاجة اليه وقال

وهو العلم الذي [illegible] الاصل في الكل حتى لا يجوز جعل ما زاد على الاربع اصابع ومن ان يبين ع

ابو حنيفة لا يجوز لعموم النهي والحرام لا يحل الا للضرورة وقد اندفعت بالمخلوط فان الخالص ان اختص بزية الخلوص
فالمخلوط اختص بزيادة الثخانة والقوة فاستويا فيجتزي به ولو كان الثوب رقيقا ولا يحصل الادفاع
لا يجوز بالاجماع وفي نوادر هشام عن محمد يكره لبسة الحرير في الغب ونكتة الديباج والابريسم لانه استعمال
تام وما كان سداه ظاهرا كالعتابي قيل يكره لان لابسه في منظر العين لابس حرير وفيه خيلاء وقيل
لا يكره اعتبارا باللحمة كما مر ونكره الخرقة التي يمسح بها العرق ويمتخط بها لانه ضرب تكبر وان كانت لازالة
الاذى والعذر لا باس بها ولا باس بالخرقة يمسح بها الوضوء لتوارث المسلمين ذلك وقيل ان فعله تكبرا
يكره كالتربع في الاتكاء ان فعله تكبرا يكره وللحاجة لا قال ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة
ولا يجوز للرجال لما سبق من الحديث الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة وكتابة الثوب
من ذهب او فضة وشد الاسنان بالفضة اما الخاتم والمنطقة وحلية السيف فبالاجماع والنبي
عليه السلام كان له خاتم من فضة نقشه محمد رسول الله ونهى عليه السلام عن التختم بالذهب ثم التختم سنة
من يحتاج اليه كالسلطان والقاضي ومن في معناهما ومن لا حاجة له اليه فتركه افضل والسنة ان
يكون قدر مثقال فما دونه ويجعل فصه عقيقا او فيروزجا او ياقوتا ونحوه ويجوز ان ينقش عليه
اسمه او اسما من اسماء الله تعالى لعمل الناس ذلك من غير نكير ولا باس بشد فص الخاتم بمسمار الذهب
لانه قليل فاشبه العلم ويكره التختم بالحديد والصفر للرجال والنساء لانه حلية اهل النار وقد نهي عنه
وروي انه كان قبيعة سيفه عليه السلام من فضة واما كتابة الثوب لما بينا في العلم الحرير وكرهه
ابو يوسف بناء على اختلافهم في الاناء المفضض واما شد الاسنان فمذهب ابي حنيفة وقالا لا يجوز
الذهب ايضا قياسا على الانف فانه روي ان عرفجة اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من
فضة فانتن فامره عليه السلام ان يتخذ انفا من ذهب فكان ضرورة فيجوز وله ان الضرورة في الاسنان
تندفع بالادنى وهو الفضة ولا كذلك في الانف فافترقا قال ويكره ان يلبس الصبي الذهب
والحرير لئلا يعتاده الا ترى انه يؤمر بالصوم والصلوة وينهى عن شرب الخمر ليعتاد فعل الخير
ويالف ترك المحرمات فكذلك هذا والاثم على من البسه لاضافة الفعل اليه قال ولا يجوز

استعمال آنية الذهب والفضة للرجال والنساء لانه عم السلام نهى عن الشرب في آنية الذهب والفضة وقال
عم السلام من شرب في اناء ذهب او فضة فكانما يجرجر في بطنه نار جهنم وعلى هذا المجمرة والملعقة والمدهن والميل
والمكحلة والمراة ونحو ذلك والنصوص وان وردت في الشرب فالباقي في معناه لاستوائهم في الاستعمال والجامع
انه زي المتكبرين وتنعم المترفين وانه منهي عنه فيعم الكل ويستوي فيه الرجال والنساء لعموم النهي وعليه
الاجماع قال ولا باس بآنية العقيق والبلور والزجاج والرصاص لانه لا تفاخر في ذلك فلم يكن
في معناه قال ويجوز الشرب في الاناء المفضض والجلوس على السرير المفضض اذا كان يتقي موضع
الفضة اي يتقي فمه ذلك وقيل يتقي اخذه باليد وقال ابو يوسف يكره وقول محمد مضطرب وعلى
هذا الاختلاف والتفصيل السرج المفضض والكرسي والاناء المضبب بالذهب والفضة لابي يوسف
انه اذا استعمل جزءا من الاناء فقد استعمل كله فيكون مستعملا للذهب والفضة ولابي حنيفة ان
الفضة في هذه الاشياء تابعة والعبرة للمتبوع لا للتبع وصار كالعلم في الثوب ومسمار الذهب
في فص الخاتم وعلى هذا اللجام المفضض والركاب والثفر اما اللجام من الفضة والركاب فحرام لانه استعمال
الفضة بعينها فلا يجوز ولا باس بالانتفاع بالاواني المموهة بالذهب والفضة بالاجماع لان الذهب
والفضة مستهلك فيه لا يخلص فصار كالعدم والاشنان والدهن يكون في اناء فضة او ذهب يصب
منه على اليد قال محمد اكرهه ولا اكره ذلك في الغالية لانه يدخل يده او عودا فيخرجها الى الكف
ثم يستعملها من الكف فلا يكون مستعملا له بالصب منه فصل في الاحتكار وهو مصدر احتكرت
الشيء اذا جمعته وحبسته والاسم الحكرة بضم الحاء قال ويكره في اقوات الادميين والبهائم
في موضع يضر باهله والاصل في ذلك قوله تعالى ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم
قال عمر رضي الله عنه لا تحتكروا الطعام بمكة فانه الحاد وما روى ابن عمر عن النبي عم السلام انه قال من احتكر
طعاما اربعين يوما فقد برئ من الله وبرئ الله منه وروى ابو امامة الباهلي انه عم السلام نهى ان يحتكر
الطعام وروى عمر عن النبي عم السلام انه قال من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والافلاس
ولان فيه تضييقا على الناس فلا يجوز والاحتكار ان يبتاع طعاما من المصر او من مكان يجلب طعامه

بالمصر ويحبسه الى وقت الغلاء وشرطه ان يكون مصرا يضر به الاحتكار لانه تتعلق به حق العامة
مشروط بعضهم الشراء في وقت الغلاء ينتظر زيادة الغلاء والكل مكروه والحاصل ان يكون يضر باهل تلك المدينة
حتى لو كان مصرا كبيرا لا يضر باهله فليس بمحتكر لانه حبس ملكه ولا ضرر فيه بغيره وعلى هذا التفصيل تلقي الجلب
لانه عليه السلام نهى عنه قال ولا احتكار في غلة ضيعته وما جلبه اي من مكان بعيد من المصر
وما زرعه لان له ان لا يجلب ولا يزرع فله ان لا يبيع وقال ابو يوسف يكره فيما جلبه ايضا لعموم
النهي وقال محمد يكره اذا اشتراه من موضع يجلب منه الى المصر في الغالب لتعلق حق العامة به وما لا فلا
قال واذا رفع الى القاضي حال المحتكر يامره ببيع ما يفضل عن قوته وعياله فان امتنع باع عليه
...نه في مقدار قوته وعياله عن محتكره ويتركه قوتهم على اعتبار السعة وقيل اذا رفع اليه اول مرة نهاه
عن الاحتكار فان رفع اليه ثانيا حبسه وعزره بما يرى زجرا له ودفعا للضرر عن الناس قال محمد اجبر
المحتكرين على بيع ما احتكروا ولا اسعر ويقال له بع كما يبيع الناس وبزيادة يتغابن في مثلها ولا اتركه
يبيع باكثر والاصل في ذلك ما روي ان السعر غلا بالمدينة فقالوا يا رسول الله لو سعرت فقال ان الله
هو المسعر ولان التسعير تقدير الثمن وانه نوع حجر وقول محمد اجبرهم على البيع يحتمل وجهين اما لما فيه من المصلحة
العامة او بناء على قولهما في الحجر قال ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لا يبينا قال
الا ان يتعدى ارباب الطعام تعديا فاحشا في القيمة فلا باس بذلك بمشورة اهل الخبرة به لان فيه
صيانة حقوق المسلمين عن الضياع وقد قال اصحابنا اذا خاف الامام على اهل مصر الهلاك
اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه فاذا وجدوا ردوا مثله وليس هذا حجرا وانما هو للضرورة كما في حالة
المخمصة ولو سعر السلطان على الخبازين الخبز فاشترى رجل منهم بذلك السعر والخباز يخاف ان نقصه
ضربه السلطان لا يحل اكله لانه في معنى المكره وينبغي ان يقول له بعني بما تحب ليصح البيع ولو اتفق اهل بلدة
على سعر الخبز واللحم وشاع بينهم فدفع رجل الى رجل منهم درهما ليعطيه فاعطاه اقل من ذلك
والمشتري لا يعلم رجع عليه بالنقصان من الثمن لانه ما رضي الا بسعر البلد وقال ابو يوسف الاحتكار في كل
ما يضر بالعامة نظرا الى اصل الضرر وقال محمد الاحتكار في اقوات الادميين كالتمر والحنطة والشعير

واقوات البهايم كالعنب نظرا الى الضرر المقصود واختلفوا في مدة الاحتكار فقيل اقلها اربعون يوما
كما ورد في الحديث وما دون ذلك قليل ليس باحتكار لعدم الضرر بالمدة القصيرة وقيل اقله شهر لان الاقل عاجل
عاجل ثم قيل ياثم بنفس الاحتكار وان قلت المدة وانما بيان المدة لبيان احكام الدنيا فالحاصل ان التجارة
في الطعام مكروه فانه يوجب المعتبة في الدنيا والاثم في الاخرة قال ولا باس ببيع العصير ممن يعلم انه
يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره قال ومن حمل خمر الذمي طاب له الاجر وقالا
يكره لانه اعانة على المعصية وفي الحديث لعن الله في الخمر عشرا وعد منهم حاملها وله ان المعصية
شربها وليس من ضرورات الحمل وهو فعل فاعل مختار ومحمل الحديث الحمل المقصد المعصية حتى لو حمله
لريقها وليخللها جاز وعلى هذا الخلاف اذا آجر بيتا ليتخذ بيت نار او بيعة او كنيسة في السواد
لهما انه اعانة على المعصية وله ان العقد ورد على منفعة البيت حتى وجبت الاجرة بالتسليم وليس بمعصية
والمعصية فعل المستاجر وهو مختار في ذلك قال ولا باس ببيع السرقين لانه منتفع به يلقى في
الاراضي طلبا لكثرة الريع ويجري فيه الشح والضنة ويبذل الاعواض في مقابلته فكان مالا فيجوز بيعه
كسائر الاموال بخلاف العذرة فانه لا ينتفع بها الا بعد الخلط وبعد الخلط يجوز بيعها هو المختار ويجوز
الانتفاع بها بعد الخلط كزيت وقعت فيه نجاسة قال ولا باس ببيع بناء بيوت مكة ويكره
بيع ارضها وكذا يكره الاجارة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز بيع دور مكة وفيها الشفعة ويكره اجارتها
في الموسم وقالا لا باس ببيع ارضها لانها مملوكة لهم لاختصاصهم بها الاختصاص الشرعي فيجوز كالبناء
وله ما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام قال مكة حرام وبيع رباعها حرام وروى الدارقطني
باسناده انه عليه السلام قال مكة مباح لا تباع رباعها ولا تؤجر بيوتها قال الدارقطني وكانت تدعى على
عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر السوايب من شاء سكن ومن استغنى اسكن ولانها من الحرم يحرم صيدها
ولا يحل دخولها للناس الا باحرام فيحرم بيعها كالكعبة والصفا والمروة والمسعى وانما جاز بيع البناء لان
البقعة محرمة وفيها ابرهيم عليه السلام والبناء ملك لمن احدثه فيجوز تصرفه فيه والطين وان كان من
الارض وهو جملة الوقف لكن من اخذ طين الوقف فعله لبناء ملكه وصار كسائر املاكه ووجه رواية

لحسن ان الناس يتبايعون في ساير الاعصار من غير انكار قال ويقبل في المعاملات قول الفاسق الا انما
لان وجودها بين الناس فلو شرطنا العدالة حرج الناس في ذلك وما في الدين من حرج فيقبل قول الواحد عدلا كان او فاسقا
حرا كان او عبدا ذكرا او انثى مسلما او كافرا دفعا للحرج قال ولا يقبل في الديانات الا قول العدل
حرا كان او عبدا ذكرا او انثى لان الصدق منه راجح باعتبار عقله ودينه سيما فيما لا يجلب له نفعا ولا يدفع
عنه ضرا ولهذا قبلت رواية الواحد العدل للاخبار النبوية وانما اشترطنا العدالة لانها مما لا يكثر
وقوعها كثرة المعاملات ولان الفاسق متهم والكافر غير ملتزم لها فلا يلزم المسلم بقوله بخلاف المعاملات
لانه لا مقام له في دارنا الا بالمعاملة ولا معاملة الا بقبول قوله ولا كذلك الديانات والمعاملات
الاخبار بالذبيحة والوكالة والهبة والاذن ونحو ذلك والديانات الاخبار بجهة القبلة وطهارة
الماء فلو اخبره ذمي بنجاسة الماء لم يقبل قوله لان الظاهر كذبه اضرارا بالمسلم للعداوة الدينية ولا يتحرى فان وقع في
قلبه صدقه لا يتيمم مالم يرق الماء وان توضا به جاز ولو اخبره بذلك فاسق او من لا يعرف عدالته فان غلب على ظنه صدقه
تيمم فلو اراق الماء فالاحوط ان يريقه ويتيمم قال ويقبل في الهدية والاذن قول الصبي والعبد والامة
للحاجة الى ذلك وعليه الناس من لدن الصدر الاول الى يومنا فصل في مسايل مختلفة قال
ويعزل عن امته بغير اذنها وعن زوجته حتى باذنها لان الوطي حقها لقضاء الشهوة وتحصيل الولد حتى يثبت لها الخيار
بالجب والعنة ولا حق للامة وقد نهى عليه السلام عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال لمولى الامة اعزل عنها ان شئت
قال ويكره استخدام الخصيان لانه تحريض على الخصاء المنهي عنه لكونه مثلة قال ويكره اللعب بالنرد و
الشطرنج وكل لهو قال عليه السلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاث ملاعبة الرجل مع امراته ورميه
عن قوسه وتاديبه فرسه ولانه ان قامر عليه فهو ميسر والا فهو عبث والكل حرام وقال عليه السلام لست
من دد ولا الدد مني اي اللعب وقال عليه السلام ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر وهذا اللعب مما يلهي عن الجمع والجماعات
فيكون حراما وعن علي رضي الله عنه انه مر على قوم يلعبون بالشطرنج فلم يسلم عليهم وقال ما هذه التماثيل التي انتم لها
عاكفون وعن ابن عمر رضي الله عنهما مثله ولم ير ابو حنيفة باسا بالسلام عليهم ليشغلهم عن اللعب وكرهاه ذلك لان فيه استحقارا
لهم واهانة لهم والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يوكل ان لم يكن على سبيل المقامرة لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه

كان يشترى الجوز لصبيانه يوم النظر يلعبون به وكان يأكل منه فان تقامروا به حرم قال ووصل الشعر
حرام سواء كان شعرها او شعر غيرها لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة
والواشرة والموشرة والنامصة والمتنمصة فالواصلة التي تصل الشعر بشعر الغير والتي توصل شعرها بشعر
اخر زورا والمستوصلة التي يوصل لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم في الوجه والذراع وهو ان يغرز
الجلد بابرة ثم يحشى بكحل او نيل فيزرق والمستوشمة التي يفعل بها ذلك بطلبها والواشرة التي تفلج
اسنانها اي تحددها وترقق اطرافها تفعله العجوز تتشبه بالشواب والموشرة التي يفعل بها بامرها
والنامصة التي تنتف الشعر من الوجه والمتنمصة التي يفعل بها ذلك قال ويكره ان يدعو الله
الا به فلا يقول اسالك بفلان او بملائكتك او بانبيائك ونحو ذلك لانه لا حق للمخلوق على الخالق او يقول في
دعائه اسالك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وكلماتك التامة ووجه
الظاهر يوهم تعلق عزه بالعرش والعرش محدث وصفات الله تعالى بجميعها قديمة بقدمه فكان الاحتياط
في الامساك عنه وما رواه خبر احاد لا يترك به الاحتياط ورد السلام فريضة على كل من سمع السلام اذا قام
البعض سقط عن الباقين والتسليم سنة والرد فريضة لان الامتناع عن الرد اهانة بالمسلم واستخفاف به
وانه حرام وثواب المسلم اكثر قال عليه السلام للبادي من الثواب عشرة وللراد واحدة ولا يسمع الراد حتى يسمع
المسلم لانه انما يكون جوابا اذا سمعه المخاطب الا ان يكون اصم فينبغي ان يرد عليه بتحريك شفتيه وكذلك تشميت
العاطس ولو سلم على جماعة فيهم صبي فرد الصبي ان كان لا يعقل لا يصح وان كان يعقل هل يصح فيه اختلاف
ويجب على المراة رد سلام الرجل ولا ترفع صوتها لانه عورة وان سلمت عليه فان كانت عجوزا رد عليها وان كانت
شابة رد في نفسه وعلى هذا التفصيل تشميت الرجل المراة وبالعكس ولا يجب رد سلام السائل لانه ليس
للتحية بل شعار السؤال ومن بلغه غيره سلام غائب ينبغي ان يرد عليهما فروي ان الحسن بن علي بن ابي طالب
رضي الله عنهما قال يا رسول الله ان ابي يسلم عليك قال عليك وعلى ابيك السلام ولا ينبغي ان يسلم على من
يقرا القران لانه يشغله عن قراءته فان سلم عليه يجب عليه الرد لانه فرض والقراءة لا وذكر الرازي في ادب القضاء
ان من دخل على القاضي في مجلس حكمه وسعه ان يترك السلام عليه هيبة له واحتشاما وبهذا جرى

ي المرسوم ان الولاة والامرا اذا دخلوا عليهم لا يسلمون والبه مال الخصاف وعليه وعلى الامراء ان يسلم
يترك السنة لتقليد العمل واذا جلس ناحية من المسجد للحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه لانه جلس
لم والسلام تحية الزائرين فينبغي ان يشتغل بما جلس لاجله كالذي يقرا القران وان سلموا لا يجب عليه
وعلى هذا من جلس يفقه تلامذته ويقرئهم القران فدخل عليه داخل فسلم عليه وسعه ان لا يرد لانه
اجلس للتعليم لا لرد السلام ويكره السلام على اهل الذمة لما فيه من تعظيمهم وهو مكروه واذا اجتمع
سلمون والكفار يسلم عليهم وينوي المسلمين ولو قال السلام على من اتبع الهدى يجوز ولا باس برد السلام عليهم
الامتناع عنه يوذيهم والايذاء حان وايذائهم مكروه والاحسان بهم مندوب ولا يزيد في الرد على قوله
عليكم فقد قيل انهم يقولون السام عليكم فيجابون بقوله وعليكم وهكذا نقل عنه عليه السلام انه رد عليهم
باس بعيادتهم اقتداء به صلى الله عليه وسلم ولان فيه برهم وما نهينا عنه ولو قال للذمي اطال الله بقاءك
نوى ان الله يطيله ليسلم او ليؤدي الجزية جاز لانه دعا بالاسلام والا لا يجوز ومن دعاء السلطان
لا بد ليسال الله عز شيا لا ينبغي ان يتكلم بغير الحق قال عليه السلام من تكلم عند ظالم بما يرضيه بغير حق تغير الله
الظالم عليه وسلطه عليه اما اذا خاف القتل او تلف بعض جسده او ان ياخذ ماله فحينئذ لسعة ذلك
مكره قال واستماع الملاهي حرام كالضرب بالقصب والدف والمزمار وغير ذلك قال عليه السلام
ماع صوت الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر الحديث خرج مخرج التشديد وتغليظ
ب فان سمعه بغتة يكون معذورا ويجب ان يجتهد ان لا يسمعه لما روي انه عليه السلام ادخل اصبعيه في
نيه لئلا يسمع صوت الشبابة وعن الحسن بن زياد لا باس بالدف في العرس ليشتهر ويعلن النكاح
يل ابو يوسف ايكره الدف في غير العرس تضربه المراة للصبي في غير فسق قال لا فاما الذي يجيء منه الفاحش
غنا فاني اكرهه وقال ابو يوسف في دار يسمع منها صوت المزامير والمعازف ادخل عليهم بغير اذنهم
ن النهي عن المنكر فرض فلو لم يجز الدخول بغير اذن لامتنع الناس من اقامة هذا الفرض رجل
ظهر الفسق في داره ينبغي للامام ان يتقدم اليه فان كف عنه والا ان شاء حبسه او ضربه سياطا
ان شاء ازعجه عن داره ومن راى منكرا وهو ممن يرتكبه يلزمه ان ينهى عنه لانه يجب عليه ترك المنكر

والنهي عنه لان ذا ترك احدهما لا يسقط عنه الاجر والمغني والنوال والنايحة ان اخذ المال من غير شرط
يباح وان شرط لا يباح لانه اجر على معصية قال ويكره تعشير المصحف ونقطه لقول ابن مسعود
وغيره من الصحابة رضي الله عنهم جردوا المصاحف ويروى جردوا القرآن والنقط والتعشير ليس من
القرآن فيكون محدثا عنده قال ولا باس بتحليته لانه تعظيم له ولا باس بنقش المسجد وقيل
هو قربة حسنة وقيل مكروه والاول اصح لانه تعظيم له واما التجصيص فحسن لانه احكام للبناء
الزينة على المحراب لما فيه من شغل قلب المصلي بالنظر اليه واذا جعل البياض فوق السواد او بالعكس
للنقش لا باس به اذا فعله من مال نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لانه تضييع وتكره الخياطة
وكل عمل من اعمال الدنيا في المسجد لانه ما بني لذلك ولا وقف له قال تعالى في بيوت اذن الله
ان ترفع ويذكر فيها اسمه والجلوس فيه ثلثة ايام للتعزية مكروه وقد رخص في ذلك في غير المسجد
ولو جلس للعلم او الناسخ يكتب لا باس به ان كان حسبة ويكره بالاجر الا عند الضرورة بان
لا يجد مكانا اخر وكانوا يكرهون غلق باب المسجد ولا باس به في زماننا في غير اوقات الصلوة لفساد
اهل الزمان فانه لا يؤمن على متاع المسجد قال ولا باس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره من المساجد
لما روي انه عليه السلام انزل وفد ثقيف في المسجد وكانوا كفارا وقال ليس على الارض من نجسهم شيء وتأويل
الاية انهم لا يدخلون مستولين او طائفين عراة كما كانت عادتهم فصل السنة تقليم الاظفار
ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه احسن وهذه من سنن الخليل عليه السلام وفعلها
نبينا صلى الله عليه وسلم وامر بها وقيل اول من قص الشارب واختتن وقلم الاظفار وراى الشيب ابراهيم عليه
السلام قال الطحاوي في شرح الآثار قص الشارب حسن وهو ان يأخذ حتى ينتقص عن الاطار وهو الطرف
الاعلى من الشفة العليا قال والحلق سنة وهو احسن من القص وهو قول اصحابنا قال عليه السلام
احفوا الشارب واعفوا اللحى والاحفاء الاستيصال والاعفاء اللحى قال محمد عن ابي حنيفة تركها حتى
تكث وتكثر والتقصير فيها سنة وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد على قبضته قطعه لان اللحية زينة وكثرتها
من كمال الزينة وطولها الفاحش خلاف الزينة والسنة النتف في الابط ولا باس بالحلق ويبتدئ
في حلق العانة من تحت السرة واذا قلم اظفاره وحلق شعره ينبغي ان يدفنه [illegible]

القاه فلا باس به ويكره القاؤه في الكنيف والمغتسل قالوا لانه يورث المرض وتوفير الاظفار وان دب
...وب اليه في دار الحرب ليكون اهيب في عين العدو والاظفار سلاح عند عدم السلاح والختان للرجال سنة
من الفطرة وهو للنساء مكرمة فلو اجتمع اهل مصر على ترك الختان قاتلهم الامام لانه من شعائر الاسلام وخصائصه
واختلفوا في وقته قيل حتى يبلغ وقيل اذا بلغ تسع سنين وقيل عشرا وقيل متى كان يطيق الم الختان ختن والا فلا
ولد وهو حشفة المختون لا يقطع منه شيء حتى يكون ما يواري الحشفة ولا باس بثقب اذان البنات الاطفال
ايلام لمنفعة الزينة وايصال الالم الى الحيوان لمصلحة تعود اليه جائز كالختان والحجامة وبط القرحة
وفعل ذلك في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم امراة حامل اعترض الولد في بطنها ولا يمكن اخراجه
الا بان يقطع وتخاف على الام ان كان ميتا لا باس به وان كان حيا لا يجوز امراة ماتت وهي حامل فاضطرب الولد في
بطنها فان كان اكبر الراي انه حي يشق بطنها من الجانب الايسر لانه تسبيب الى احياء نفس محترمة فهو ... رجل
ابتلع درة او دنانير لرجل ومات ولم يترك مالا لا يشق بطنه وعليه قيمته لانه لا يجوز ابطال حرمة
الادمي لصيانة المال وروى الجرجاني عن اصحابنا انه يشق لان حق العبد مقدم على حق الله تعالى
ومقدم على حق الظالم المتعدي امراة عالجت في اسقاط ولدها لا تاثم ما لم يستبن شيء من خلقه شاة
دخل قرنها في قدر وتعذر اخراجه ينظر ايهما اكثر قيمة يؤمر بدفع قيمة الآخر فيملكه ثم يتلف ايهما شاء ويكره
تعليم البازي وغيره من الجوارح بالطير الحي يأخذه فيعذبه ولا باس بتعليمه بالمذبوح قال
لا باس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزروا وغضوا ابصارهم لما فيها من معنى النظافة والزينة وتوارث
الناس ذلك من غير نكير ودخوله بغير الازار في الحمام مكروه لانه عادة المترفين والمتكبرين الا من عذر الم ونحوه فلا
باس به ويكره القعود على القبور لورود النهي عنه ويكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته لانه من عادة
الجاهلية كانوا يفعلونه تعظيما له اما اذا اشار اليه ليريه صاحبه فلا باس به لا يحمل
الخمر من الخل ويحمل الخل اليها ولا يحمل الجيفة الى الطهر ويحمل الهرة اليها ولا يحمل سراج المسجد الى بيته ولا باس
بحملها من البيت الى المسجد ولا يعتاد النصارى الى البيعة ويعتاد من البيعة الى البيت ويستحب
القيلولة وذلك بين المجلسين لقوله عليه السلام قيلوا فان الشياطين لا تقيل رجل يحلف الى اهل

العلم والشر ليدفع عنه ظلمه وشره ان كان مشهوراً ممن يقتدى به كره له ذلك لان الناس يعتبرو
برضاه بامره فيكون مذلة لاهل الحق وان لم يكن مشهوراً لا باس به ان شاء الله تعالى فصل
يجوز المسابقة على الاقدام والخيل والبغال والحمير والابل والرمي والاصل فيه حديث ابي هريرة ان ا
عليه السلام قال لا سبق الا في خف او نصل او حافر والمراد بالخف الابل وبالنصل الرمي وبا
الفرس والبغل والحمار وعن الزهري قال كانت المسابقة بين اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخيل
والركاب والارجل ولانه مما يحتاج اليه في الجهاد للكر والفر وكل ما هو من اسباب الجهاد فتعلمه مندو
اليه وكانت العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبق فجاء اعرابي على قعود فسبقها فشق ذ
على المسلمين فقال عليه السلام ما رفع الله شيئا الا وضعه وفي الحديث سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابو بكر وعمر رضي الله عنهما فسبق رسول الله صلى الله عليه وسلم وصلى ابو بكر وثلث عمر وعن النبي عليه السلام لا تحضر
الملائكة شيئا من اللهو الا النضال والرهان اي الرمي والمسابقة قال فان شرط فيه جعل من احد الجانبين
او من ثالث لاسبقهما فهو جائز وذلك مثل ان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني اعطيتك كذا وان
سبقتك لا اخذ منك شيئا او يقول الامير لجماعة فرسان من سبق منكم فله كذا وان سبق لا شيء عليه او يقول
لجماعة الرماة من اصاب الهدف فله كذا وانما جاز في هذين الوجهين لانه تحريض على تعليم آلة الحرب والجهاد
ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وفي القياس لا يجوز لانه تعليق المال بالخطر قال فان شرط
من الجانبين فهو قمار وانه حرام الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفء لفرسيهما يتوهم سبقه لهما ان سبقهما
اخذ من صاحبيه وانما جاز ذلك لان بالمحلل خرج عن ان يكون قمارا فيجوز لما ذكرنا وقيل في المحلل
يكون ان سبقاه اعطاهما وان سبقهما لم يأخذ منهما وهو جائز ايضا لما ذكرنا ولو لم يكن فرس المحلل
مثلهما لا يجوز لانه لا فائدة في ادخاله بينهما فلا يخرج من ان يكون قمارا قال وعلى هذا
التفصيل اذا اختلف فقيهان في مسألة وارادا الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا لانه لما جاز
الافراس لمعنى يرجع الى الجهاد يجوز هنا للحث على الجهد في طلب العلم لان الدين يقوم بالعلم كما يقوم بالجهاد
والمسابقة بالخيل للرياضة ما لم يتعبها مندوب اليه وكذلك على الاقدام والرمي قال عليه السلام

اذا

الله تعالى يدخل بالسهم الواحد الجنة ثلثة صانعه ومنبله والرامي به رواه عقبة بن عامر الجهني وتخسيس
دابته وركضها للجهاد وغيره من غرض صحيح لا باس به رواه عقبة بن عامر وركض الدابة يتكلف للفرس على المشي به
كروه لانه يغير المشية به وفي الحديث تحريب الدابة على النفار ولا تحريب على العثار يكون من سوء امساك
راكب اللجام والنفار من سوء خلق الدابة فيؤدب على ذلك كذا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه كتب الى
سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه لا تخصين فرسا ولا تجرين فرسا ومعناه ان صهيل الفرس يرهب العدو والخصي
يمنعه لا انه حرام لانهم تقادوا وغيره من لون رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا من غير نكير ويجوز شرا الخصي من الخيل وركوبه
بالاتفاق ومعنى النهي الثاني اجرا الفرس فوق ما يحتمله فصل في الكسب قال محمد بن سماعة سمعت
محمد بن الحسن يقول طلب الكسب فريضة كما ان طلب العلم فريضة على كل مسلم وهذا
صحيح لما روي ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي عليه السلام قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم وقال عليه السلام
طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة اي الفريضة بعد الفريضة ولانه لا يتوصل الى اقامة الفرض
الا به فكان فرضا لانه لا يتمكن من ادا العبادات الا بقوة بدنه وقوة بدنه بالقوت عادة وخلقة
قال تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام وتحصيل القوت بالكسب ولانه يحتاج في
الطهارة الى آلة الاستقا والانية ويحتاج في الصلوة الى ما يستر عورته وكل ذلك انما يحصل عادة
بالاكتساب والرسل عليهم الصلاة والسلام كانوا يكتسبون فادم زرع الحنطة وسقاها وحصدها ودرسها
وطحنها وعجنها وخبزها واكلها ونوح كان نجارا وابرهيم كان بزازا وداود كان يصنع الدروع
وسليمن يصنع المكاتل من الخوص وزكريا كان نجارا ونبينا عليه وعليهم السلام رعى الغنم وكانوا ياكلون
من كسبهم وكان الصديق رضي الله عنه بزازا وعمر يعمل في الاديم وعثمان كان تاجرا يجلب الطعام فيبيعه
وعلي رضي الله عنه كان يكتسب فقد صح انه كان يواجر نفسه ولا يلتفت الى جماعة انكروا ذلك وقعدوا في المساجد
اعينهم طامحة وايديهم مادة الى ما في ايدي الناس يسمون انفسهم المتوكلة وليسوا كذلك يتمسكون بقوله تعالى
وفي السماء رزقكم وما توعدون وهم بمعناه وتاويله جاهلون فان المراد به المطر الذي هو سبب انبات الرزق ولو كان
الرزق ينزل علينا من السماء لما امرنا بالاكتساب والسعي في الاسباب قال تعالى فامشوا في مناكبها

وكلوا من رزقه وقال تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم وفي الحديث ان الله تعالى يقول يا عبدي حرك يدك
انزل عليك الرزق وقال تعالى وهزي اليك بجذع النخلة تساقط عليك رطبا جنيا وكان تعالى قادر
ان يرزقها من غير هز منها لكن امرها ان يعلم العباد ان لا يتركوا الاكتساب بالاسباب فان الله تعالى هو
الرزاق ونظير هذا خلق الانسان فان الله تعالى قادر على خلقه لا من سبب ولا في سبب كادم ويخلق من
سبب لا في سبب كحوا وقد يخلق في سبب لا من سبب كعيسى وقد يخلق من سبب في سبب كابن آدم
فطلب العبد الولد بالنكاح لا ينفي كون الخالق هو الله تعالى فلذلك طلبه الرزق باسبابه لا ينفي
كون الرازق هو الله تعالى والدلايل على ذلك كثيرة والاحاديث الواردة فيه متواترة وكتابنا هذا يضيق
عن استيعابها وفي هذا بلاغ ومقنع وطلب العلم فريضة قال عليه السلام طلب العلم فريضة على كل مسلم
ومسلمة وهو اقسام فرض وهو مقدار ما يحتاج اليه لاقامة الفرايض ومعرفة الحق من الباطل والحلال
من الحرام وهو محمل الحديث ومستحب وقربة كتعليم ما لا يحتاج اليه ليعلم من يحتاج اليه كالفقير يتعلم احكام
الزكوة والحج ليعلمها من وجب عليه وكذلك تعلم الفضايل والسنن كالاذان والاقامة والجماعة وسنة
الختان ونحوها ومباح وهو الزيادة على ذلك للزينة والكمال ومكروه وهو التعلم ليباهي
العلما ويماري به السفها قال عليه السلام من تعلم علما ليباهي به العلما ويماري به السفها الجم بلجام من نار
يوم القيمة وكذلك كره ابو حنيفة تعلم الكلام والمناظرة فيه وراء قدر الحاجة والتعليم بقدر ما يحتاج اليه لاقامة
الفرض فرض ايضا قال عليه السلام من سيل عن علم عنده احتاج الناس اليه فكتمه الجم يوم القيمة بلجام من نار
حتى قالوا يجب على المولى ان يعلم عبده من القران والعلم بقدر ما يحتاج اليه في ادا الفرايض ويفترض على العلما تعليم
الذي يريد التعلم وحفظه وضبطه لانه لا يتمكن من اقامة الفرايض الا بحفظه ولا يجب على المفتي ان يجيب عن كل ما سيل
اذا كان هناك من يجيب غيره فان لم يكن يلزمه الجواب لان الفتوى والتعليم فرض كفاية قال واقضل اسباب
الكسب الجهاد لان فيه الجمع بين حصول الكسب واعزاز الدين وقهر عدو الله تعالى ثم التجارة لان النبي عليه السلام
حث عليها فقال التاجر الصدوق مع الكرام البررة وقال ان الله يحب التاجر الصدوق ثم الزراعة واول
من فعلها آدم عليه السلام وقال عليه السلام التاجر ينتجر ربه وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض ثم الصناعة لانه

للام حوضا عليها فقال الحرفة امان من الفقر ومنهم من فضل الزرع على التجارة لانها اعم نفعا قال عليه السلام ما زرع وغرس مسلم شجرة
ولا منها انسان او دابة او طير الا كانت له صدقة ثم هو انواع فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء
دينه لما بينا انه لا يتوسل الى اقامة الفرض الا به وهو قضاء الدين ونفقة من يجب عليه نفقته فان ترك الاكتساب بعد ذلك
سعة قال عليه السلام من اصبح آمنا في سربه معافا في جسده عنده قوت يومه فكانما حيزت له الدنيا بحذافيرها
ان اكتسب ما يدخره لنفسه وعياله فهو في سعة فقد صح ان النبي عليه السلام ادخر قوت عياله سنة ومستحب
وهو الزيادة على ذلك ليواسي به فقيرا او يجازي به قريبا فانه افضل من التخلي لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه
ومنفعة الكسب له ولغيره قال عليه السلام خير الناس من ينفع الناس وقال عليه السلام تباهت العبادات فقالت الصدقة
انا افضلها وقال عليه السلام الناس عيال الله في الارض واحبهم اليه انفعهم لعياله ومباح وهو الزيادة
للتجمل والتنعم قال عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح وقال عليه السلام من طلب الدنيا حلالا متعففا
لقي الله تعالى ووجهه كالقمر ليلة البدر ومكروه وهو الجمع للتفاخر والتكاثر والبطر والاشر وان كان من حل
فقد قال عليه السلام من طلب من الدنيا حلالا مكاثرا لقي الله تعالى وهو عليه غضبان ثم ليعلم ان الله تعالى خلق
بني آدم خلقا لا قوام له الا بالاكل والشرب واللباس وكل منها ينقسم الى مباح ومحظور وغيرهما وانا ابينه بتوفيق الله تعالى
اما الاكل فعلى مراتب فرض وهو ما يندفع به الهلاك لانه لا بقاء للبنية اذ لا بقاء لها بدونه وبه يتمكن من اداء
الواجبات ويؤجر على ذلك قال عليه السلام ان الله ليؤجر في كل شيء حتى اللقمة يرفعها العبد الى فيه فان ترك الاكل
والشرب حتى هلك فقد عصى لان فيه القاء النفس الى التهلكة وانه منهي عنه في محكم التنزيل قال ومأجور عليه وهو ما زاد عليه
ليتمكن من الصلوة قائما ويسهل عليه الصوم قال عليه السلام المؤمن القوي احب الى الله تعالى من المؤمن الضعيف ولان الاشتغال بما يتقوى
به على الطاعة طاعة وسبيل ما يؤدى به افضل الاعمال الصلوة واكل الجاثية لما قلنا قال ومباح وهو ما زاد
على ذلك الى الشبع ليزداد قوة البدن ولا اجر فيه ولا وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا ان كان من حل فقد روي ان النبي عليه السلام
اتي بعرق فيه تمر ورطب فقال انكم لتحاسبون في هذا نعمة عمر ونفضه وقال اني هذا لمحاسب فقال عليه السلام اي والله الذي
نفسي بيده انكم لتحاسبون يوم القيامة في الماء البارد والماء الحار الا خرقة تستر بها عورتك وكسرة خبز تسد بها جوعتك وشربة
ما تطفئ بها عطشك وقال عليه السلام يكفي ابن آدم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف قال وحرام وهو الاكل فوق الشبع لانه

اضاعة للمال وامراض للنفس ولانه تبذير واسراف وقال عليه السلام ما ملا ابن آدم وعاء شرا من البطن فان كان لا بد فثلث
للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس وتجشا رجل في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب عليه السلام وقال
نح عنا جشاك اما علمت ان اطول الناس عذابا يوم القيامة اكثرهم شبعا في الدنيا وقيل لعمر رضي الله عنه الا نتخذ جوارشن
فقال وما يكون الجوارشن قالوا انه يهضم الطعام قال سبحان الله او ياكل المسلم فوق الشبع قال
الا اذا قصد به التقوي على صوم الغد لان فيه فايدة او لئلا يستحيي الضيف لانه اذا امسك والضيف
لم يشبع ربما استحيى فلا ياكل حياء وخجلا فلا باس باكله فوق الشبع لئلا يكون من ات البذية وهو مذموم عقلا وشرعا
قال ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء الفرايض قال عليه السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها
وليس من الرفق ان يجيعها ويذيبها ولان ترك العبادة لا يجوز فكذا ما يفضي اليه فاما تجويع النفس على وجه لا يعجز
عن اداء العبادات فهو مباح وفيه رياضة النفس وبه يصير الطعام مشتهى بخلاف الاول فانه اهلاك النفس
وكذا الشاب الذي يخاف الشبق لا باس بان يمتنع عن الاكل ليكسر شهوته بالجوع على وجه لا يعجز عن اداء العبادات
على ما قال عليه السلام فانه له وجاء قال ومن امتنع من اكل الميتة حالة المخمصة او صام ولم ياكل حتى مات
اثم لانه اتلف نفسه لما بينا انه لا بقاء له الا بالاكل والميتة حالة المخمصة اما حلال له او مرفوع الاثم فلا يجوز
الامتناع عنه اذا تعين لاحياء النفس وروي ذلك عن مسروق وجماعة من العلماء والتابعين واذا كان ياثم بترك
اكل الميتة فما ظنك بترك الذبيحة وغيرها من الحلالات حتى يموت جوعا قال ومن امتنع من التداوي
حتى مات لم ياثم لانه لا يتيقن بان هذا الدواء يشفيه ولعله يصح من غير علاج قال ولا باس بالتفكه بانواع الفواكه
لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وفيه نزل قوله تعالى لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم قال وتركه افضل
لئلا ينتقص من درجته ويدخل تحت قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا قال واتخاذ الوان الاطعمة
والباجات ووضع الخبز على المائدة اكثر من الحاجة سرف لان النبي عليه السلام عده من اشراط الساعة وعن عائشة رضي الله عنها
انه عليه السلام نهى عن ذلك الا ان يكون من قصده ان يدعو الاضياف قوما بعد قوم حتى ياتوا على اخره لان فيه فايدة ومن الاسراف
ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه او ياكل ما انتفخ منه ويترك الباقي لان فيه نوع تجبر الا ان يكون غيره ياكله فلا باس به
كما اذا اختار رغيفا دون رغيف قال ووضع المملحة على الخبز ومسح الاصابع والسكين به

يرده ولكن يتبرك الملح في الخبز لان يجره فيتنفر بذلك وفيه اهانة بالخبز وقد امرنا باكرامه قال عليه السلام
اكرموا الخبز فانه من بركات السموات والارض وقال عليه السلام ما استخف قوم بالخبز الا ابتلاهم الله بالجوع
ومن اكرام الخبز ان لا ينتظر الادام اذا حضر ومن الاسراف اذا سقطت من يده لقمة ان يتركها قال عليه السلام
لقي عنها الاذى ثم كلها قال ويسن للطعام البسملة في اوله والحمدلة في آخره فان نسي البسملة في اوله فليقل اذا
ذكر بسم الله على اوله واخره بجميع ذلك ورد الاثر وهو شكر المومن اذا رزق قال عليه السلام ان الله يرضى عن عبده
المومن اذا قدم اليه طعام ان يسمي الله في اوله ويحمد الله في آخره قال وغسل اليدين قبله وبعده
قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم والمراد بالوضوء هنا غسل اليدين والادب
ان يبدا بالشباب قبله وبالشيوخ بعده ولا يمسح يده قبل الطعام بالمنديل ليكون اثر الغسل باقيا وقت
الاكل ويمسحها بعده ليزول اثر الطعام بالكلية قال ويجب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت لحاجة
الوضوء والشرب للنساء لانهن عورة وقد نهين عن الخروج قال تعالى وقرن في بيوتكن فيلزم الزوج ذلك كسائر
حاجاتها قال واتخاذها من الخزف افضل اذ لا سرف فيه ولا مخيلة وفي الحديث من اتخذ اواني بيته خزفا
زارته الملائكة ويجوز اتخاذها من نحاس او رصاص او شبهها ادم ولا يجوز من الذهب والفضة للامر قال
وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير ولا يتكلف لتحصيل جميع شهواتهم ولا يمنعهم جميعها ويتوسط
قال تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا الى قوله قواما ولا يستديم الشبع قال عليه السلام اجوع يوما
واشبع يوما فالحاصل انه يحرم على المسلم الافراط والاكتساب والسرف والمخيلة فيه قال تعالى ولا تبغ الفساد في الارض
وقال والله لا يحب المفسدين وقال ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين وقال ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان
الشياطين قال ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت ففرض على كل من علم به ان يطعمه او يدل عليه
من يطعمه صونا له عن الهلاك فان امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا في الاثم قال عليه السلام ما امن بي من بات
شبعان وجاره الى جنبه طاو وقال عليه السلام ايما رجل مات ضياعا بين اقوام اغنياء فقد برئت منهم ذمة
الله وذمة رسوله واذا اطعمه واحد سقط عن الباقين وكذا الحكم اذا راى المضطر اشرف على الهلاك
او اعمى كاد ان يتردى في البئر وصار هذا كانجاء الغريق قال فان قدر على الكسب لزمه ان يكتسب

لا بيتا وان عجز لزمه السؤال فانه نوع اكتساب لكن لا يحل الا عند العجز قال عليه السلام السؤال آخر كسب العبد فان ترك السؤال حتى مات اثم لانه الذي يفضي الى التهلكة فان السؤال يوصله الى ما يقوم به نفسه في هذه الحالة كالكسب ولا ذل في السؤال في هذه الحالة فقد اخبر الله تعالى عن موسى وصاحبه عليهما السلام انهما اتيا اهل قرية استطعما اهلها وقال عليه السلام لرجل من اصحابه هل عندك شيء تاكله قال ومن كان له قوت يومه لا يحل له السؤال لقوله عليه السلام من سال الناس وهو غني عما يسال جاء يوم القيمة ومسألته خدوش او خموش او كدوح في وجهه ولانه اذلال نفسه من غير ضرورة وانه حرام قال عليه السلام لا يحل للمسلم ان يذل نفسه قال ويكره اعطاء سؤال المساجد فقد جاء في الاثر ينادى يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سؤال المسجد وان كان لا يتخطى الناس ولا يمشي بين يدي المصلين لا يكره وهو المختار فقد روي انهم كانوا يسالون في المسجد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلوة فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكوة وهم راكعون وان كان يمر بين يدي المصلي ويتخطى رقاب الناس يكره لانه اعانة على اذى الناس حتى قيل هذا فلس يكفر سبعون فلسا قال ولا يجوز قبول هدية امراء الجور لان الغالب في مالهم الحرمة قال الا اذا علم ان اكثر ماله حلال بان كان صاحب تجارة او زرع فلا باس به لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فالمعتبر الغالب وكذلك اكل طعامهم قال ووليمة العرس سنة قديمة وفيها مثوبة عظيمة قال عليه السلام اولم ولو بشاة وهي اذا بنى الرجل بامراته ان يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء ويذبح لهم ويصنع لهم طعاما وينبغي لمن دعي ان يجيب فان لم يفعل اثم لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صائما اجاب ودعا وان لم يكن صائما اكل ودعا وان لم يكن اثم وجفا لانه استهزاء بالمضيف وقال عليه السلام لو دعيت الى كراع لاجبت قال ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي سائلا الا باذن صاحبها لانه انما اذن له في الاكل دون الرفع والاعطاء قال ومن دعي الى وليمة عليها لهو ان علم به لا يجيب لانه لم يلزمه حق الاجابة وان لم يعلم حتى حضر ان كان يقدر على منعهم فعل لانه نهي عن منكر وان لم يقدر فان كان اللهو على المائدة لا يقعد لان استماع اللهو حرام والاجابة سنة والامتناع عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة وان لم يكن على المائدة فان كان مقتدى به لا يقعد لان فيه شين الدين وفتح باب المعصية على المسلمين وما روي عن ابي حنيفة انه قال ابتليت بهذا

...ة فصبرت كان قبل ان يصير مقتدى به وان لم يكن مقتدي به فلا باس بالمنفرد وصار كتشييع الجنازة اذا كان معها
...باحة لا يترك التشييع والصلوة عليها لما عند كما من النياحة كذا هنا **فصل في الكسوة** منها
...ض وهو ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد قال تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يستر عوراتكم عند الصلوة
...لانه لا يقدر على ادا الصلوة الا بستر العورة وخلقته لا يحتمل الحر والبرد فيحتاج الى دفع ذلك بالكسوة فصار
...نظير الطعام والشراب فكان فرضا وينبغي ان يكون من القطن والكتان هو الماثور وهو ابعد عن الخيلا وينبغي
...ان يكون بين النفيس والدني لئلا يحتقر في الدني ويأخذه الخيلا في النفيس وعن النبي عليه السلام انه نهى عن الشهرتين
...وهو ما كان في نهاية النفاسة وما كان في نهاية الخساسة وخير الامور اوساطها وينبغي ان يلبس الغسيل
...في عامة الاوقات ولا يتكلف الجديد قال عليه السلام البذاذة من الايمان ومستحب وهو ستر العورة
واخذ الزينة قال عليه السلام ان الله يحب ان يرى اثر نعمه على عبده ومباح وهو الثوب الجميل للتزين
في الجمع والاعياد ومجامع الناس فقد روي انه عليه السلام كان له جبة فنك يلبسها يوم عيد واهدي له المقوقس
قباء مكفوفا بالحرير كان يلبسه للجمع والاعياد ولقاء الوفود الا ان في تكلف ذلك في جميع الاوقات صلف
وشغله وربما يغيظ المحتاجين فالتحرز عنه اولى ومكروه وهو اللبس للتكبر والخيلاء لما بينا ولقوله عليه السلام
للمقداد بن معدي كرب كل والبس واشرب من غير مخيلة ويستحب الابيض من الثياب لقوله عليه السلام
خير ثيابكم البيض وقال عليه السلام ان الله يحب الثياب البيض وانه خلق الجنة بيضا ويكره الاحمر والمعصفر
لانه عليه السلام نهى عن لبس المعصفر ولا بأس بلبس جبتين او اكثر في الشتاء اذا دفع الاكتفاء بدون ذلك
لانه يغيظ المحتاجين وفيه تجبر وكان عمر رضي الله عنه لا يلبس الا الخشن واختيار الخشن اولى في الشتاء فانه
ادفع للبرد واللين في الصيف فانه انشف للعرق وان لبس اللين في الوقتين لا باس به قال تعالى
قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والسنة ارخاء طرف العمامة بين كتفيه هكذا فعله صلى الله
عليه وسلم ثم قيل قدر شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد ان يجدد
لفها نقضها كما لفها ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل من فعله صلى الله عليه وسلم
الكلام منه ما يوجب اجرا كالتسبيح والتحميد وقراءة القرآن والاحاديث النبوية

وعلم الصفة قال تعالى والذاكرين الله كثيرا والذاكرات اعد الله لهم مغفرة واجرا عظيما والايات والاحاديث كثيرة في ذلك
وقد يأثم بهذا اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلمه لما فيه من الاستهزاء والمخالفة لموجبه وان سبح فيه للاعتبار والانكار
وليشتغلوا عما هم فيه من الفسق فحسن وكذا من سبح في السوق بنية ان الناس غافلون مشتغلون بامور الدنيا
وهو مشتغل بالتسبيح وهو افضل من تسبيحه وحده في غير السوق قال عليه السلام ذاكر الله في الغافلين
كالمجاهد في سبيل الله قال ويكره فعله للتاجر عند فتح متاعه وكذلك الفقاعي عند فتح الفقاع بقوله لا اله الا الله
صلى الله على محمد فانه يأثم بذلك لانه يأخذ لذلك ثمنا بخلاف الغازي والعالم اذا كبر عند المبارزة وفي مجلس
العلم لانه يقصد به التعظيم والتفخيم واظهار شعائر الدين قال ويكره الترجيع بقراءة القرآن والاستماع
اليه لانه تشبه بفعل الفسقة حال فسقهم وهو التغني ولم يكن هذا في الابتدا ولهذا كره في الاذان
وقيل لا بأس به لقوله عليه السلام زينوا القرآن باصواتكم وعن النبي عليه السلام انه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن
والجنازة والزحف والتذكير اي الوعظ فما ظنك به عند استماع الغنا المحرم الذي يسمونه وجدا وكره
ابو حنيفة قراءة القرآن عند القبور لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي عليه السلام ولم يكرهه محمد وبه اخذ لما فيه
من النفع للميت لورود الاثار بقراءة آية الكرسي وسورة الاخلاص والفاتحة وغير ذلك عند القبور ومذهب
اهل السنة والجماعة ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره ويصل لحديث الخثعمية وقد مر في الحج ولما روي
انه صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته اي جعل ثوابه عن امته وورد ان رجلا
قال يا رسول الله ان امي افتلتت نفسها فهل لها اجر ان تصدقت عنها قال نعم ولك ورفعت
امراة صبيها وقالت يا رسول الله الهذا حج قال نعم ولك اجر والاثار فيه كثيرة ومنع بعضهم من ذلك وقال لا يصل
متمسكا بقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وبقوله عليه السلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث الحديث
الجواب عن الاية وجوه احدها انها سيقت على قوله ام لم ينبأ بما في صحف موسى وابراهيم الذي وفى فيكون اخبارا
عما في شريعتهما فلا يلزمنا كيف وقد روينا عن نبينا صلى الله عليه وسلم خلافه قال عكرمة رضي الله عنه هذا القوم
ابراهيم وموسى اما هذه الامة لهم ما سعوا وما سعي لهم الثاني انها منسوخة بقوله تعالى الحقنا بهم ذريتهم
ادخل الذرية الجنة بصلاح الاباء قاله ابن عباس رضي الله عنهما الثالث قال الربيع بن انس المراد بالانسان

هنا

هنا الكافر واما المؤمن فله اجر ما سعى وسعي له السرابع تجعل اللام بمعنى على قال نحو ضربه للبدن
اللحم فيصير كما يقال وان لم يجز الا ان الا ما سعى فيحمل عليه توفيقاً بين الآية والاحاديث ولانه معنى صحيح
لا خلاف فيه ولا بد حمله على التخصيص الخامس انه سعى في جعل ثواب عمله لغيره فيكون له ما سعى عملا بالاية السادس
ان السعي بانواع منها بفعله وقوله ومنها بسبب قرابته ومنها بقصد من سعى في خلقه ومنها بما يسعى
اعمال الخير والصلاح واسور الدين التي تحبب الناس بسببها فيدعون له ويجعلون له ثواب عملهم
وكل ذلك بسبب سعيه فقد قلنا بموجب الاية فلا تكون حجة علينا واما الحديث فانه يدل على
انقطاع عمله ولا كلام فيه انما الكلام في وصول عمل غيره اليه والحديث لا ينفيه على ان الناس عن
اخرهم قد استحسنوا ذلك فيكون حسناً بالحديث قال ومنه ما لا اجر فيه ولا وزر كقوله
قمت وقعدت واكلت وشربت ونحوه لانه ليس بعبادة ولا معصية ثم قيل لا يكتب لانه لا اجر عليه ولا
عقاب وعن محمد ما يدل عليه فقد روى عن هشام عن عكرمة عن ابن عباس انه قال ان الملك
لا نكتب الا ما كان فيه اجر او وزر وقيل يكتب لقوله تعالى ونكتب ما قدموا وآثارهم الاية ثم يمحى
ما لا جزاء فيه ويبقى ما فيه جزاء ثم قيل يمحى في كل اثنين وخميس وفيها تعرض الاعمال والاكثرون
على انها تمحى يوم القيمة قال ومنه ما يوجب الاثم كالكذب والنميمة والغيبة والشتيمة
لان كل ذلك معصية حرام بالنقل والعقل ثم الكذب محظور الا في القتال للخدعة وفي الصلح
بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم لقوله عليه السلام لا يصلح الكذب الا في ثلث
في الصلح بين اثنين وفي القتال وفي ارضاء الرجل اهله ودفع الظالم عن الظلم من باب الصلح قال
ويكره التعريض بالكذب الا لحاجة كقولك لرجل كل فيقول قد اكلت يعني امس فلا باس به لانه صادق
في قصده وقيل يكره لانه كذب في الظاهر قال ولا غيبة لظالم يؤذي الناس بقوله وفعله
قال عليه السلام اذكروا الفاجر بما فيه كي يحذره الناس ولا اثم في السعي به الى السلطان ليزجره لانه من
باب النهي عن المنكر ودفع الظلم قال ولا غيبة الا لمعلومين فلو اغتاب اهل قرية فليس بغيبة لان المراد
مجهول وصار كالقذف وكره محمد ارخاء الستر على البيت لانه نوع تكبر وفيه زينة والا من ستر حاجة

البيت باللبود ونحوها في البرد لان فيه منفعة ويكره للزينة وقد مر قال وإذا ادى الفرائض واحب ان يتنعم بمنظر
حسن وجوار جميلة فلا بأس به فان النبي عليه السلام تسرى مارية ام ابرهيم مع ما كان عنده من الحرائر وعلي
رضي الله عنه استولد ام محمد بن الحنفية مع ما كان عنده من الحرائر والاصل فيه قوله تعالى قل من حرم زينة
الله التي اخرج لعباده الآية قال ومن قنع بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ما ينفعه في الآخرة فهو اولى
لانه ما عند الله خير وابقى وليعلم ان الاقتصار على ادنى ما يكفيه عزيمة وما زاد عليه من التنعم ونيل اللذات
رخصة وقد قال عليه السلام ان الله تعالى يحب ان يعطي رخصه كما يحب ان يؤتى عزائمه وقال
عليه السلام بعثت بالحنيفية السهلة السمحة ولم ابعث بالرهبانية الصعبة وفي الحديث
لا يزول قدم عبد يوم القيمة حتى يسأل عن اربعة عن عمره فيما افناه وعن شبابه فيما ابلاه وعن
ماله من اين اكتسبه وفيما ذا صرفه والذي يجب على المسلم ان يتمسك بخصال منها التحرز
عن ارتكاب الفواحش ما ظهر منها وما بطن ومنها المحافظة على اداء الفرائض في اوقاتها
بواجباتها تامة كما امر بها ومنها التحرز عن السحت واكتساب المال من غير حله ومنها التحرز عن ظلم كل
مسلم او معاهد وما عدا ذلك فقد وسع الله تعالى علينا الامر فيه فلا نضيقه علينا ولا على احد من المسلمين
وفي الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم وعظ الناس يوما وذكر القيمة فرق له الناس وبكوا فاجتمع عشرة من الصحابة
في بيت عثمان بن مظعون وهم ابو بكر وعلي وابن مسعود وابن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص وابو ذر وسالم مولى
ابي حذيفة والمقداد وسلمان الفارسي ومعقل بن مقرن واتفقوا على ان يترهبوا ويجبوا مذاكيرهم ويلبسوا المسوح
ويصوموا الدهر ويقوموا الليل ولا يناموا على الفرش ولا ياكلوا اللحم والودك ولا يقربوا النساء والطيب ويسيحوا
في الارض فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهم الم انبأكم انكم اتفقتم على كذا وكذا فقالوا بلى وما اردنا الا الخير فقال صلى الله عليه وسلم اني
لم أومر بذلك ثم قال ان لانفسكم عليكم حقا فصوموا وافطروا وقوموا وناموا فاني اقوم وانام واصوم وافطر واكل اللحم
والدسم وآتي النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني ثم خطب فقال ما بال اقوام حرموا النساء والطعام والطيب والنوم
وشهوات الدنيا اما اني لست آمركم ان تكونوا قسيسين ورهبانا فانه ليس في ديني ترك اللحم والنساء ولا اتخاذ الصوامع
فان سياحة امتي الصوم ورهبانيتهم الجهاد اعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وحجوا واعتمروا واقيموا الصلوة واتوا الزكوة

وصوموا

صوموا رمضان واستقيموا يستقم لكم فانما هلك من كان قبلكم بالتشديد شددوا على انفسهم فشدد الله عليهم ونزل قوله تعالى يا ايها الذين
امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم الى قوله واتقوا الله الذي انتم به مومنون

كتاب الصيد

وهو مصدر صاد يصيد ويطلق على المفعول يقال صيد الامير وصيد كثير ويراد به المصيود وينشد صيد الملوك
ارانب وثعالب ومثله الخلق والعلم ينطلق على المخلوق والمعلوم قال تعالى هذا خلق الله اي مخلوقه ولهذا قلنا
اذا قال وعلم الله لا يكون يمينا لان المراد معلومه قال وهو جائز بالجوارح المعلمة والسهام المحدده
لما يحل اكله لاكله وما لا يحل اكله لجلده وشعره اما الجواز فلقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقوله احل لكم
صيد البحر الآية وقوله احلت لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين وقوله عليه السلام الصيد لمن اخذ وقوله
لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل واذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل
قال والجوارح ذو ناب من السباع وذو مخلب من الطير وهو ان يكون يكتسب بنابه ومخلبه ويمتنع
ان المراد من قوله من الجوارح مكلبين وقوله عليه السلام الصيد لمن اخذه وقوله لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك
المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل واذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل قال والجوارح ذو ناب من
السباع وذو مخلب من الطير وهو ان يكون يكتسب بنابه ومخلبه ويمتنع به لان المراد من قوله من الجوارح
التي تجرح وقيل الكواسب ومكلبين اي مسلطين واسم الكلب لغة يطلق على كل سبع حتى الاسد فيجوز
الاصطياد بكل ذي ناب من السباع لعموم الآية الا ما كان نجس العين كالخنزير لانه لا يحل الانتفاع به ولا يجوز
الاصطياد بالاسد والذيب فانهما لا يتعلمان وكذلك الدب حتى لو تعلموا جاز وعن ابي حنيفة في ابن عرس
اذا علم فتعلم جاز قال لا بد فيه من الجرح وكون المرسل او الرامي مسلما او كتابيا وذكر اسم الله تعالى عند الارسال
او الرمي وان يكون الصيد ممتنعا ولا يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه اما الجرح ليتحقق اسم الجارح ولانه لا بد من اراقة الدم
للذكاة الاختيارية فلو قتله صدما او جثما او خنقا لم يوكل لعدم الجرح واما صفة المرسل فلانه كالذابح ولا يجوز ذبح
هما واما ذكر اسم الله تعالى فلقوله عليه السلام اذا ارسلت كلبك وذكرت اسم الله فكل شرط التسمية لحل الاكل واما كونه ممتنعا
فان الصيد اسم للممتنع ولان الجرح انما جعل ذكاة ضرورة العجز عن الذكاة الاختيارية والعجز انما يكون في الممتنع حتى لو رمى
حمام مربوطا وهو لا يظن انه صيد فاصاب ظبيا اخر لم يوكل لان بالربط لم يبق صيدا ولو رمى الى بعيرا نادا فاصاب صيدا

اخر اكل لانه لما قصد صار صيدا او قوله لا يتوارى عن بصره ولا يقعد عن طلبه فانه صلى الله عليه وسلم كره اكل الصيد
اذا غاب عن الرامي وقال لعله هوام الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب آخر موجود فلا يحل والموهوم كالمتحقق
الا انه سقط اعتباره اذا لم يقعد عن طلبه لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي الحديث كل ما اصميت ودع ما انميت
اصميت الصيد اذا رميته فقتلته وانت تراه وقد حمي الصيد يحمى اذا مات وانميت الصيد فانمى اذا غاب
عنك ثم مات هكذا فسره صاحب الصحاح قال وتعليم ذي الناب كالكلب ونحوه ترك الاكل وذي المخلب كالبازي
والصقر ونحوهما الانبعاث اذا ارسل والاجابة اذا دعي وهو مذكور عن ابن عباس رضي الله عنهما ولان التعليم بترك
العادة الاصلية وعادة ذي المخلب النفار فاذا اجاب اذا دعي فقد ترك عادته فصار معلما ولان التعليم بترك
الاكل انما يكون بالضرب حالة الاكل وجثة البازي لا تحتمل الضرب اما الكلب يحتمله فامكن تعليمه بالضرب وذلك
والفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادتها الافتراس والنفار فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا قال ويرجع
في معرفة التعليم الى اهل الخبرة بذلك ولا تاقيت فيه لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل سماعا ولا سمع فيفوض
الى اهل الخبرة به ولان ذلك يختلف باختلاف طباعها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال لا ياكل اول ما يصيد
ولا الثاني ويأكل الثالث وقال ابو يوسف ومحمد اذا ترك الاكل ثلثا صار معلما ولا يؤكل الثالث لان العلم لا يثبت
بالترك مرة لاحتمال انه ترك شبعا او خوفا من الضرب فلا بد من المرات واقله ثلثة لانها ابلاء الاعذار ولا يؤكل الثالث
لانه بعدها حكمنا بكونه عالما وعلى رواية الحسن يؤكل لان بالثالثة علمنا انه عالم وكان صيد جارحة معلمة فيؤكل
قال فان اكل او ترك الاجابة بعد الحكم بتعليمه حكم بجهله وحرم ما بقي من صيده قبل ذلك وقالا لا يحرم الا
الذي اكل منه لانا حكمنا بحل صيده قبل ذلك بالاجتهاد فلا ينتقض باجتهاد مثله وله ان بالاكل علمنا جهله
لان الصيد حرفة قد ينسى فلما اكل علمنا انه لم يكن عالما فيحرم جميع ما صاده قبل ذلك لانه صيد كلب غير
معلم وتثبت الحرمة فيما بقي من صيده لان ما اكل لم يبق محلا للحكم والاجتهاد يترك بمثله قبل حصول المقصود وهو الاكل
كالاجتهاد والقاضي اذا تبدل قبل القضاء وما كان في المفازة من صيده فحرام بالاجماع قال وان ترك التسمية
ناسيا يحل لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان الحديث قال ولو رمى بسهم واحد صيودا او ارسل
على صيود فاخذها او احدها او ارسله الى صيد فاخذ غيره حل ما دام في جهة ارساله لان المقصود به حصول

الصيد والذبح يقع بالارسال وهو فعل واحد فيكتفى فيه بتسمية واحدة بخلاف من ذبح الشاتين بتسمية واحدة
لان الثانية مذبوحة بفعل اخر فلا بد من تسمية اخرى حتى لو اضجع احديهما فوق الاخرى فذبحهما مرة واحدة
تجزيه تسمية واحدة ولان الاخذ مضاف الى الارسال وفي تعيين المشار اليه نوع حرج فلا يعتبر تعيينه ولو
ارسل الفهد فكمن حتى استمكن من الصيد فوثب عليه فقتله حل لان ذلك من عادته ليتمكن من اخذ الصيد
وكذلك الكلب اذا اعتاد عادته بمنزلة الفهد ولو عدل عن الصيد يمنة او يسرة او تشاغل في غير طلب
الصيد وفتر عن سننه ثم اتبع صيدا فاخذه لم يوكل لانه غير مرسل والارسال شرط بقوله تعالى مكلبين اي مسلطين
ان زجره صاحبه فانزجر حل لان الزجر كالارسال مستانف ولو انفلت فصاح به وسمى فان انزجر بصياحه
حل والا فلا قال ولو ارسله ولم يسم ثم زجره وسمى او ارسله مسلم فزجره مجوسي او بالعكس فالمعتبر
حالة الارسال وكذا لو ارسله مسلم ولم يسم فزجره مرتد او محرم فانزجر وكذا لو ترك التسمية عامدا ثم
زجره مسلم وسمى لم يحل لان الحكم مضاف الى الارسال الاول وبه يتعلق ويكلب وما بعده يتقوى به الارسال
تحريض للكلب فيعتبر حالة الارسال فاذا صدر صحيحا لا ينقلب فاسدا واذا صدر فاسدا لا ينقلب
صحيحا بالزجر ولو ارسل كلبه المعلم فرد عليه الصيد كلب غير معلم او غير مرسل فاخذه الاول لم يوكل ولو رده
عليه ادمي او دابة او طير او مجوسي حل لان اخذ الكلب ذبح حكما ولا يصلح احد هولاء شريكا له في الذبح
والكلب الجاهل يصلح شاركا لانه جارح بنفسه فاجتمع المبيح والمحرم فيحرم كما لو مدا القوس مسلم ومجوسي
معا صيدا فانه يحرم ولو لم يرده عليه لكنه شد عليه واتبع اثر المرسل حتى قتله الاول اكل لان الثاني
تحرض لا شركة قال فان اكل منه الكلب لم يوكل لانه غير معلم لما بينا ولقوله عليه السلام فان اكل منه
فلا تاكل فانما امسك على نفسه ولو شرب دمه اكل لان ذلك غاية التعليم ولو اخذ منه قطعة فرماها ثم
اخذ الصيد ثم قتله ثم اكل ما القاه اكل لانه لم يبق صيدا حتى لو اكل من نفس الصيد في هذه الحالة لا يضره فهذا
اولى قال فان اكل منه البازي يوكل وقد مر قال وان ادرك حيا لا يحل الا بالتذكية وكذا في الرمي لانه
قدر على الزكاة الاختيارية فلا تجزي الاضطرارية لارتفاع الضرورة وهذا اذا قدر على ذبحه فان ادركه حيا
ولم يتمكن من ذبحه اما لفقد الالة او لضيق الوقت وفيه من الحيوة فوق حيوة المذبوح لم يوكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف

انه يؤكل اذا لم يقدر على الذكاة حقيقة فصار كالمتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على استعماله ووجه الظاهر انه اذا قدر على ذبحه
لم يبق صيدا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية وهذا اذا كان بحال يتوهم حيوته اما اذا بقي فيه من الحيوة مثل المذبوح
او بقر بطنه واخرج ما فيها ثم اخذه وبه حيوة فانه يحل لانه ميت حكما ولهذا لو وقع في هذه الحالة في الماء لا يحرم كما اذا
وقع وهو ميت وعن ابي حنيفة انه لا يؤكل ايضا لانه اخذه حيا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية فلو انه ذكاه حل بالاجماع
لقوله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل وعلى هذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقر الذئب بطنها وفيها حيوة خفية
او ظاهرة وهو المختار لما تلونا وعن محمد اذا كان بحال يعيش فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا اذ لا اعتبار لهذه الحيوة
وعن ابي يوسف اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحال بالذبح قال وان شارك كلبه كلب غير معلم او كلب من لم يذكر اسم الله
او كلب مجوسي او كلب غير معلم لم يؤكل لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم وان شارك كلبك كلب اخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولم
تسم على كلب غيرك ولانه اجتمع المحرم والمبيح فيغلب المحرم احتياطا قال ولو سمع حسا فظنه آدميا فرماه او ارسل
عليه كلبه فاذا هو صيد وقد قصده فيحل وعن ابي يوسف انه استثنى الخنزير لشدة حرمته حتى لا يثبت اباحة شيء منه وغيره
السباع تثبت الاباحة في جلده ولو تبين انه حس آدمي او حيوان اهلي مما يأوي البيوت لم يؤكل المصاب لانه ليس بصيد
قال واذا وقع الصيد في الماء او على سطح او جبل او سنان رمح ثم تردى الى الارض لم يؤكل لانه متردية وقال عليه السلام لعدي وان وقعت
رميتك في الماء فلا تاكل فانك لا تدري الماء قتله ام سهمك فقد اجتمع دليلا الحل والحرمة وكذلك لو وقع على شجرة او قصبة او حرف آجرة
لاحتمال موته بهذه الاشياء ولو وقع ابتداء على الارض اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه فلو اعتبرناه محرما انسد باب الصيد فما لا يمكن
الاحتراز عنه كالعدم قال وفي طير الماء ان اصابه الماء الجراح لم يؤكل والا اكل لامكان الاحتراز عن الاول دون الثاني قال
ولا يؤكل ما قتله البندقة والحجر والعصا والمعراض بعرضه لان ذلك كله في معنى الموقوذة فان خزق المعراض الجلد بحده اكل
قال عليه السلام فيه ما اصاب بحده فكل وما اصاب بعرضه فلا تاكل وان جرحه الحجر ان كان ثقيلا لا يؤكل لاحتمال انه
قتله بثقله وان كان خفيفا وبه حد يحل لانها قتلته بحدها ولو رماه بها فابان راسه او قطع الودج لا يؤكل لان الودج قد ينقطع
بالثقل فوقع الشك ولعله مات قبل قطع الودج ولو كان للعصا حد فجرحت يؤكل لانها بمنزلة الحديد فالحاصل ان
الموت ان كان بالجرح بيقين حل وان كان بالثقل لا يحل وكذا اذا وقع الشك احتياطا قال وان رماه بسيف
او سكين فابان عضوا منه اكل الصيد لوجود الجرح في الصيد وهو ذكاته ولا يؤكل العضو قال عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت

قال وان قطعه نصفين اكلا لان المبان منه ليس بحي اذ لا يتوهم بقاء حيوته قال وان قطعه اثلاثا
اكل الكل ان كان الاقل من جهة الراس لما تقدم بخلاف ما اذا كان الاقل مما يلي العجز لانه يتوهم حيوته فلا يوكل وان رماه
بسيف او بسكين فان جرحه بالحد حل وان اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يحل لانه وقذ لا جرح ولو
رماه فجرحه وادماه حل وان لم يدمه لا يحل لان الادماء شرط قال عليه السلام ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل
شرط الانهار وقيل يحل لان الدم قد يحتبس لغلظه وضيق المنفذ وعلى هذا اذا علفت الشاة بالعناب فذبحت
ولم يسل منها الدم وقال بعضهم ان كانت الجراحة كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء قال
ومن رمى صيدا فاثخنه ثم رماه اخر فقتله لم يوكل لان بالاثخان صارت ذكوته اختيارية فصار بالجرح الثاني
ميتة وهذا اذا كان بحاله يحيا من الرمية الاولى ليكون موته مضافا الى الثاني وان كان بحال لا يسلم من الاولى
بان قطع راسه او ابقر بطنه ونحوه يحل لان وجود الثانية كعدمها قال ويضمن الثاني للاول قيمته غير
نقصان جراحته لانه اتلف عليه صيدا مملوكا لانه ملكه حيث اثخنه فخرج من حيز الامتناع فلا يضمن مراحا وهو
معيب بالجراحة والقيمة تجب عند الاتلاف قال وان لم يثخنه الاول اكل لانه صيد على حاله وهو للثاني
لانه هو الاخذ قال عليه السلام الصيد لمن اخذه والله اعلم

كتاب الذبائح

هو جمع ذبيحة والذبيحة المذبوح وكذلك الذبح قال الله تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح مصدر ذبح يذبح وهو
الذكاة ايضا قال تعالى الا ما ذكيتم اي ذبحتم والذكاة نوعان اختيارية وهي الذبح في الحلق واللبة قال عليه السلام
الذكاة ما بين اللبة واللحيين اي موضع الذكاة وهي قطع عروق معلومة على ما نبينه ان شاء الله تعالى قال
واضطرارية وهي الجرح في اي موضع اتفق وهي مشروعة حالة العجز عن الاختيارية وذلك مثل الصيد والبعير الناد
اذا رماه فقتله حل اكله لان الجرح في غير المذبح اقيم مقام الذبح عند تعذر الذبح للحاجة والبقر والبعير لو ندا في الصحرا
فهما بمنزلة الصيد وكذلك الشاة في الصحرا ولو ندت في المصر لا تحل بالعقر لانه يمكن اخذها اما البقر والبعير فربما
يصول البعير وينطح البقر فيتحقق العجز فيهما والمتردي في البير لا يقدر على ذكاته في العروق كالصيد اذا لم يتوهم موته
لما قال وشرطها التسمية وكون الذابح مسلما او كتابيا اما التسمية فلقوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف

والمراد به حال النحر بدليل قوله فاذا وجبت جنوبها اي سقطت بعد النحر وما مرّ من حديث عدي في الصيد وقوله
فيه فانما سميت على كلبك فلو تركها عامدا لا يحل لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق ولم ينقل
في ذلك خلاف عن الصدر الاول وانما اختلفوا في متروك التسمية ناسيا فالقول باباحة متروك التسمية عامدا
مخالف الاجماع ولهذا قال اصحابنا اذا قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ لانه قول مخالف للكتاب والاجماع والكتا
بي كالمسلم ولان ما ذكرنا من النصوص منها امر بالتسمية ومنها جعلها شرطا لحل الاكل وذلك يدل على حرمة المتروك
عامدا واما كون الذابح مسلما فلقوله تعالى الا ما ذكيتم خطاب للمسلمين واما الذمي فلقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وقال صلى الله عليه وسلم في المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم فدل على ذبائح اهل الكتاب
فان سمى النصراني المسيح وسمعه المسلم لا ياكل منه ولو قال بسم الله وهو يعني المسيح ياكل منه بناء على الظاهر وشرطه
ان يكون يعقل التسمية ويضبطها ويقدر على الذبح فتحل ذبيحة المراة المسلمة والكتابية والصبي اذا قدر على
الذبح والمرتد لا ملة له فلا تجوز ذبيحته ويجوز صيد المجوسي والمرتد السمك والجراد لانه لا ذكاة له فحل بغير شرط
بالتسمية قال فان ترك التسمية ناسيا حل لان في تحريمه حرجا عظيما لان الانسان قل ما يخلو عن
النسيان فكان في اعتباره حرج وسئل عليه السلام عمن نسي التسمية على الذبيحة فقال اسم الله على لسان كل مسلم
ولان الناسي غير مخاطب بما نسيه بالحديث فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العامد قال وان
اضجع شاة وسمى فذبح غيرها بتلك التسمية لم يؤكل وان ذبح بشفرة اخرى اكل ولو اخذ سهما وسمى ثم وضعه
واخذ غيره ورمى به لا يحل ولو سمى على سهم فاصاب صيدا آخر حل والفرق ان التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة
قال تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف فاذا تبدلت الذبيحة ارتفع حكم التسمية عليها وفي الرمي والارسال
التسمية مشروطة على الآلة قال عليه السلام اذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل وقال انما سميت على
كلبك فلم يتبدل الآلة فالتسمية باقية واذا تبدلت ارتفع حكمها فاحتاج الى تسمية اخرى قال
ويكره ان يذكر مع اسم الله تعالى اسم غيره وان يقول اللهم تقبل من فلان لان الشرط هو الذكر الخالص لقول ابن مسعود
رضي الله عنه جردوا التسمية فاذا ذكر اسم غير الله تعالى مع اسم الله تعالى فاما ان ذكره موصولا به او مفصولا

صل فلا باس بان ذكره قبل التسمية او قبل الاضجاع او بعد الذبيحة لانه لا مدخل له في الذبيحة وروي انه عليه السلام
بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ وان ذكره موصولا فاما ان كان معطوفا
يكن فان كان معطوفا حرمت لانه اهل به لغير الله بان يقول باسم الله واسم فلان او باسم الله وفلان او باسم الله ومحمد
رسول الله بكسر الدال ولو رفعها لا يحرم لانه كلام مستانف غير متعلق بالذبيحة وان كان موصولا غير معطوف
قال باسم الله محمد رسول الله لا يحرم لانه لما لم يعطف لم يوجد الشركة فيقع الذبح خالصا لله تعالى الا انه يكره
بصورة المحرم من حيث القران في الذكر ولو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء ولو قال الحمد لله
ان اسم بنية التسمية حل والمنقول المتوارث من الذكر عند الذبح بسم الله الله اكبر وكذا فسر ابن عباس رضي الله عنه
فاذكروا اسم الله عليها صواف قال والسنة نحر الابل وذبح البقر والغنم فان عكس فذبح الابل ونحر البقر
والغنم كره وهو كل قال تعالى فصل لربك وانحر قالوا المراد نحر الجزور وقال ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال
وفديناه بذبح عظيم والذبح ما يذبح وكان كبشا وهو المتوارث من فعل النبي عليه السلام والصحابة الى يومنا هذا وانما كره
العكس لمخالفته السنة وهو كل لوجود شرط الحل وهو قطع العروق وانهار الدم قال والعروق التي تقطع
في الذكاة الحلقوم والمرئ والودجان ولا يمكن قطع هذه الثلثة الا بقطع الحلقوم فيثبت قطع الحلقوم اقتضاء فانه
قطعها حل الاكل لوجود الذكاة وكذا اذا قطع ثلثة منها اي ثلثة كانت وقال ابو يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمرئ
واحد الودجين وعن محمد انه يعتبر الاكثر من كل عرق وذكر القدوري قول محمد مع ابي يوسف وحمل الكرخي قول ابي حنيفة
ان قطع الاكثر ما حل على ما قاله محمد والصحيح ما ذكرنا لمحمد ان الامر ورد بفري العروق وكل واحد منفصل
عن الباقين اصل بنفسه فلا يقوم غيره مقامه الا انه اذا قطع اكثره فكانه قطعه اقامة للاكثر مقام الكل
لان المقصود يحصل بقطع الاكثر الا ترى انه يخرج به ما يخرج بقطع جميعه ولان الذبح فيه بقي اليسير
من العروق فلا اعتبار به ولابي يوسف ان كل واحد منها يقصد بقطعه غير ما يقصد بقطع الآخر فان الحلقوم
مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والودجين مجرى الدم فاذا قطع احد الودجين حصل المقصود بقطعها
واذا ترك الحلقوم او المرئ لا يحصل المقصود من قطعه بقطع ما سواه ولابي حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل
في الاصول فيقطع اي ثلاثة كان حصل قطع الاكثر ولان المقصود يحصل بذلك وانهار الدم والتسييب

الى زهاق الروح لانه لا يحيى بعد قطع مجرى النفس والطعام والدم يجري بقطع احد الودجين فيكتفى به تحرزا
عن زيادة التعذيب قال ويجوز الذبح بكل ما افرى الاوداج وانهر الدم الا السن القائم والظفر القائم
لقوله عليه السلام افر الاوداج بما شئت وكل ما انهر الدم الا السن والظفر فانهما مدى الحبشة والحبشة كانوا يذبحون بهما قائمين ولان الذبح
بهما قائمين يحصل بقوة الادمي وثقله فاشبه المنخنقة ولو ذبح بهما منزوعين لا باس باكله ويكره اما الكراهة
فلظاهر الحديث ولانه استعمال الجزء الادمي وانه حرام ولا باس به لما ذكرنا من المعنى ولحصول المقصود
وهو انهار الدم وقطع الاوداج ونص محمد على ان المذبوح بهما قائمين ميتة لانه وجد فيه نصا وما لا نجد فيه
نصا بتحريمه فنقول في الحل لا باس به وفي الحرمة لا يؤكل او يكره قال ويستحب ان يحد شفرته
لقوله عليه السلام اذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته
وراى صلى الله عليه وسلم رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال له هلا حددتها قبل ان تضجعها قال
ويكره ان يبلغ بالسكين النخاع او يقطع الراس ويؤكل والنخاع عرق ابيض في عظم الرقبة لانه عليه السلام نهى
ان تنخع الشاة اذا ذبحت وفسروه بما ذكرنا وفي قطع الراس زيادة تعذيب الحيوان بلا فايدة ويؤكل لوجود
المقصود ولان هذه الكراهة لمعنى زائد وهو زيادة الالم فلا يوجب التحريم قال ويكره سلخها
قبل ان تبرد اي يسكن اضطرابها وكذا يكره كسر عنقها قبل ان تبرد لما فيه من الم الحيوان وبعد ذلك لا الم فلا يكره
وفي الحديث الا لا تنخعوا الذبيحة حتى تجب اي لا تقطعوا رقبتها وتفصلوها حتى تسكن حركتها وان ذبح الشاة
من قفاها ان ماتت قبل قطع العروق فهي ميتة لوجود الموت بدون الذكاة وان قطعت وهي حية حلت
لانها ماتت بالذكاة كما اذا جرحها ثم ذبحها الا انه يكره فعله لما فيه من زيادة الالم من غير فايدة قال
وما استانس من الصيد فذكاته اختيارية للقدرة عليها وما توحش من النعم فاضطرارية للعجز عن
الاختيارية قال واذا كان في بطن المذبوح جنين ميت لم يؤكل وقالا اذا تم خلقه اكل والا فلا
لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء الام متصل بها يتغذى بغذائها ويتنفس بتنفسها ويدخل
في بيعها ويعتق باعتاقها فيتذكى بذكاتها كسائر اجزائها ولابي حنيفة انه حيوان بانفراده حتى يتصور حياته
بعد موتها فيفرد بالذكاة ولهذا يعتق باعتاق مفرد ويجب فيه الغرة وتصح الوصية به وله دونها ولانه

...يوان دموي لم يخرج دمه فصار كالمنخنقة لان بذكاة الام يخرج دمه بخلاف الصيد لان الجرح موجب لخروج الدم وفي
...تمل موته بذبح الام واحتمل قبله فلا يحل بالشك والحديث ش روي بالنصب بنزع الجار فيدل على ان وبهما في
الزكاة كقولهم تنظرون اليك نظر المغشي عليه من الموت وعلى رواية الرفع احتمل التشبيه الا انه ابين لما ان
...ولانه جزء منها اسوات والادمي فيحمل عليه توفيقا ولهذا كره ابو حنيفة ذبح الشاة الحامل التي قربت ولادتها
...فيه من اضاعة الولد وعندهما لا يكره لانه يؤكل عندهما قال واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر جلده
...الا الخنزير والآدمي فان الزكاة لا تعمل فيهما لان الزكاة تزيل الرطوبات وتخرج الدماء السايلة وهي النجسة
...لا اللحم والجلد فيطهر كما في الدباغ اما الادمي فلكرامته وحرمته والخنزير لنجاسته واهانته فلا يعمل الزكاة فيهما
~~...ل فيهما لان الزكاة تزيل الرطوبات وتخرج الدماء السايلة وهي النجسة لا ذات اللحم والجلد كما في الدباغ اما الادمي~~
...يعمل الدباغ في جلدهما وقد مر في الطهارة ولو ذبح شاة مريضة فلم يتحرك منها شي الا فمها فان تحرك بسكينة ان
...فتحت فاها وعينيها ومدت رجلها ونام شعرها لم تؤكل وان كان على العكس اكلت فصل ولا يحل اكل كل ذي
ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطير لانه عليه السلام نهى عن اكل كل ذي مخلب واكل كل ذي ناب من السباع وقوله
...ب النوعين من السباع ينصرف اليهما فيثبت الحكم فيما له مخلب وناب من سباع الطير والبهايم دون غيرهما
...جميع كل جارح قتال متعد عادة كالاسد والنمر والفهد والذيب والثعلب والدب والفيل والقرد واليربوع
...عرس والسنور البري والاهلي وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والبغاث من الحداة
...ابو حنيفة الدلق والسنجاب والفنك والسمور وما شابهه سبع ولا يؤكل ابن عرس لانه ذات
...ب فدخلت تحت النص وفي الحديث نهى عن اكل الخطفة والنهبة والمجثمة فالخطفة التي تختطف في الهوا
...ازي ونحوه والنهبة التي تنتهب في الارض كالذيب والكلب ونحوه والمجثمة فقد روي بالفتح والكسر فبالفتح كل صيد
...عليه الكلب حتى مات غما وبالكسر كل حيوان من عادته ان يجثم على الصيد كالذيب والكلب ومعنى تحريم هذه الاشيا
...لبني ادم لئلا يتعدى اليهم شي من هذه الخصال الذميمة بالاكل وكل ما ليس له دم سايل حرام الا الجراد مثل الذباب
...الابر والعقارب وكذا ساير هوام الارض وما يدب عليها وما يسكن تحتها وهي الحشرات كالفارة والوزغة
...اليربوع والقنفذ والحية ونحوها لان جميع ذلك من الخبايث فيحرم لقوله تعالى يحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبايث قال

ولا يحل الحمر الاهلية ولا البغال ولا الخيل لقوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة خرجت في معرض الامتنان فلو جاز اكلها لذكره لان نعمة الاكل اعظم من نعمة الركوب وعن علي وابن عمر رضي الله عنهم ان النبي عليه السلام نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية وعن متعة النسا وقال ابو يوسف ومحمد لحم الخيل حلال لما روي عن انس رضي الله عنه انا اكلنا لحم فرس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي انه عليه السلام نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية واذن في الخيل ولابي حنيفة ما تلونا من الاية وما روي خالد بن الوليد ان النبي عليه السلام نهى عن اكل لحوم الخيل والبغال والحمر الاهلية وروي ابن عدي ان النبي عليه السلام قال حرام عليكم الحمر الاهلية وخيلها وبغالها وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير ولان البغل وهو نتاجه لا يوكل فلا يوكل الفرس لان اكل النتاج معتبر بالام الا ترى ان الحمار الوحشي لو نزا على الاتان الاهلية لا يوكل فكذا هذا قال ويكره الرخم والبغاث والغراب لانها تاكل الجيف فكانت من الخبائث اذ المراد الغراب الاسود وكذلك الغداف قال والضب لما روت عائشة رضي الله عنها انه اهدي الى النبي عليه السلام ضب فامتنع من اكله فجاءت سايله فارادت عايشة ان تطعمها فقال لها اتطعمين ما لا تاكلين ولولا حرمته لما منعها عن التصدق كما في شاة الانصار قال والسلحفات لا من الفواسق والحشرات بدليل جواز قتلها للمحرم قال ويجوز غراب الزرع والعقعق والارنب الحل قال ابو يوسف غراب الزرع له هيئة مخالفة للغراب في صغر جثته وانه يدخر في المنازل ويالف ويطير ويرجع والعقعق يخلط في اكله فاشبه الدجاج والارنب لما روي عمار بن ياسر قال اهدي لرسول الله صلى الله عليه وسلم ارنبة مشوية فقال لاصحابه كلوا قال ابو يوسف فاما الوبر فلا احفظ فيه شيا عن ابي حنيفة وهو عندي كالارنب وهو يعتلف البقول والنبت وهذا لان الاشيا على الاباحة الا ما قام عليه دليل الحظر واما الجراد فلقوله عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال وسوا مات حتف انفه او اصابته آفة كالمطر ونحوه لاطلاق النص قال ولا يوكل من حيوان الما الا السمك لانه ميتة فيحرم بالنص وانما حل السمك بما روينا من الحديث وانه يشمل جميع انواعه الجريث والمارماهي وغيرهما وعن النبي عليه السلام انه سئل عن الضفدع يجعل شحمه في الدوا فنهى عن قتل الضفادع وقال خبيثة من الخبايث

قال

قال ولا يؤكل الطافي من السمك وهو ما مات حتف انفه لما روي جابر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام
نهي عن اكل الطافي وعن علي رضي الله عنه لا تبيعوا في اسواقنا الطافي وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال
ما دسره البحر فكله وما وجدته طافيا على الماء فلا تاكله وما مات من الحر والبرد او كدرة الماء روي انه لا
يوكل لانه مات بسبب حادثة كالو القاه الماء على اليبس وروي انه لا يوكل لان الحر والبرد من صفات الزمان وليس
من حوادث الموت عادة ولو ابتلعت سمكة سمكة توكل لانه سبب حادث للموت قال ابو يوسف عن ابي حنيفة
تحبس الجلالة ثلثة ايام وعن محمد لم يوقت ابو حنيفة فيه وقتا وقال تحبس حتى تطيب والجلالة التي تاكل
العذرة فاذا اختلطت فليست بجلالة ولذلك قالوا الدجاجة لا تكون جلالة لانها تخلط وقال محمد اذا تغير
تغيرت ووجد منه ريح منتنة فهي جلالة لا تشرب لبنها ولا يوكل لحمها ويجوز بيعها وهبتها واذا حبست
زالت الكراهة لان ما في جوفها يزول وهو الموجب للتغير والنتن ولم يوقت ابو حنيفة لانه اذا توقف على زوال
النتن وجب اعتبار هذا المعنى وفي رواية ابي يوسف قدره بثلثة ايام اعتبارا للغالب من حالها وقد روي
ان النبي عليه السلام كان يحبس الدجاج ثلثة ايام ثم ياكله وهذا على طريق التنزه فيجوز ان يكون رواية التقدير
بالثلث بناء على هذا الحديث والله اعلم

كتاب الاضحية

هو بضم الهمزة وكسرها اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله تعالى وكذلك الضحية بفتح الضاد وكسرها ويقال
ايضا اضحاة قال عليه السلام على اهل كل بيت في كل عام اضحاة وعتيرة فالاضحاة ما تذبح ايام النحر
والعتيرة شاة كانت تذبح للصنم في رجب فنسخت وبقيت الاضحية وهي من اضحى يضحي اذا دخل في الضحى لانها تذبح
في الضحى فسمي الواجب باسم وقته كصدقة الفطر والصلوات الخمس قال وهي واجبة على كل مسلم حر
مقيم موسر شاة اما الوجوب فمذهب اصحابنا وروي عن ابي يوسف انها سنة وذكر الطحاوي انها واجبة عند ابي حنيفة
سنة عندهما واختاره رضي الدين النيسابوري والدليل على كونها سنة قوله عليه السلام ثلاث كتبت علي
ولم تكتب عليكم الوتر والضحى والاضحى وفي رواية وهي لكم سنة وعن ابي بكر وعمر انهما كانا لا يضحيان مخافة
ان يراها الناس واجبة ولانها لو وجبت لوجبت على المسافر كصدقة الفطر والزكوة اذ الواجب في المالية لا يتاثر بالسفر
وجه دليل الوجوب قوله تعالى فصل لربك وانحر قيل المراد منه بالصلوة ولا ذبح الا الاضحية فلئن قال المراد منه

اخذ اليد باليد على النحر في الصلوة قلنا هذا امر وانه يقتضي الوجوب والوجوب فيما ذكرتم بالاجماع فتعين ما ذكرناه وقوله
عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا علق الوعيد بترك الاضحية وانه يدل على الوجوب ولان اضافة اليوم
اليه يدل على الوجوب لانه لا يصح الاضافة اليه الا اذا وجدت فيه لا محالة ولا وجود الا بالوجوب فيجب تصحيحا
للاضافة وكان في يوم الفطر وصدقته واما قوله عليه السلام ولم تكتب عليكم قلنا نفي الكتابة نفي للفريضة لان المراد من الكتابة
الفرض قال الله تعالى ان الصلوة كانت على المومنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا ولذا تسمى الصلوات المفروضات مكتوبة
فكان النص نفي الفريضة ونحن نقول به انما الكلام في نفي الوجوب وقوله وهي لكم سنة اي ثبت وجوبها بالسنة
لما ذكرنا من التعارض في تاويل الاية وما وجب بالسنة يطلق عليه اسم السنن وهو كعيد الفطر وابو بكر وعمر رضي الله عنهما
كانا فقيرين فخافا ان يظنها الناس واجبة على الفقراء على انها مسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فلا احتجاج
بقول البعض على البعض والترجيح لنا لان ما ذكرناه موجب وما ذكروه منفي والموجب راجح وتمامه عرف في
الفصول وانما لم تجب على المسافر لانها اختصت باسباب تشق على المسافر تحصيلها وتفوت بمضي الوقت فلم تجب كالجمعة
بخلاف الفطر والزكوة حيث لا تفوت بالوقت ويجوز فيها التاخير ودفع القيمة وغير ذلك وعن علي رضي الله عنه ليس على المسافر
جمعة ولا اضحية واختصاصها بالمسلم لانها عبادة وقربة وبالحر لان العبد لا يملك شيئا وبالمقيم لما ذكرنا وتستوي
فيه المقيم بالامصار والقرى والبوادي لانه مقيم وبالغني لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى والمراد الغنى
المشروط لوجوب صدقة الفطر واما اولاده الصغار روى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب عليه ان يضحي عن
اولاده الصغار كصدقة الفطر وعنه لا تجب لانها قربة محضة والقربة لا تتحمل بسبب الغير بخلاف صدقة
الفطر فانه مونة وسببها راس يمونه ويلي عليه وصار كالعبيد يودي عنهم صدقة الفطر ولا يضحي عنهم ولو كان
للصبي مال ضحى عنه ابوه او وصيه خلافا لمحمد وزفر وهو نظير الاختلاف في صدقة الفطر وقيل الاصح انها لا تجب في مال
الصبي بالاجماع لانها قربة فلا يخاطب بها بخلاف صدقة الفطر على ما بينا ولان الواجب الاراقة والتصدق
بها ليس بواجب ولا يجوز ذلك في مال الصبي لانه لا يقدر على اكل جميعها عادة ولا يجوز بيعها فلا يجب وذكر القدوري
في شرحه الصحيح انها تجب ولا يتصدق بها لانه تطوع ولكن ياكل منها الصغير وعياله ويدخر له ما يمكنه
ويبتاع له بالباقي ما ينتفع بعينه كما يجوز للبالغ ذلك في الجلد واللحم مع الخبز كالاب عند عدمه وتجب

عن كل واحد شاة لانه ادنى الدم كما قلنا في الهدايا قال وان اشترك سبعة في بقرة او بدنة جاز ان كانوا
من اهل القربة يعني مسلمين ويريدونها يعني يريدون القربة حتى لو كان احدهم كافرا او اراد اللحم لا القربة لا
يجزي واحدا منهم لان الدم لا يتجزى لا يكون بعضه قربة وبعضه لا فاذا خرج البعض عن ان يكون قربة
خرج الباقي والاصل في جواز الشركة ما روى جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة عن
سبعة والبقرة عن سبعة ويجزي عن اقل من سبعة بطريق الاولى ولا يجزي عن اكثر لان القياس ان لا يجزي الا عن
واحد لانه اراقة واحدة الا انا تركنا القياس بما روينا وانه مقيد بالسبعة فلا يزاد عليه ويجوز البدنة بين
اثنين نصفين لانه لما جاز للثلثة اسباعها فلان يجوز ثلثه ونصفا اولى ولو كان لاحدهم اقل من السبع لا يجزيه ولو
اشترى بقرة للاضحية ثم اشترك فيها ستة اجزاه استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه اعدها للقربة فلا يجوز
بيعها وفي الشركة بيعها وجه الاستحسان ان الحاجة ماسة الى ذلك لانه قد لا يجد الا بقرة ولا يجد شركا فيشتريها
ثم يطلب الشركا بعد ذلك فجوزناه للحاجة والاحسن ان يطلب الشركا قبل الشرا وقيل لو اراد الاشتراك
وقت الشرا لا يكره وقيل ان كان فقيرا لا يجوز لانه اوجبها بالشرا فان اشترك جاز ويضمن حصة الشركا
وقيل الغني اذا شارك يتصدق بالثمن لان ما زاد على السبع غير واجب عليه وبالشرا قد اوجبه على نفسه
فيتصدق بثمنه قال ويقتسمون لحمها بالوزن لانه موزون ولا يقتسمونه جزافا الا ان يكون معه الاكارع والجلد
يجوز كما قلنا في البيع ويختص بالابل والبقر والغنم لما مر في الهدي ولقول الصحابة الضحايا من الابل والبقر والغنم وذكر اسم
الكبار دون الصغار قال ويجزي فيها ما يجزي في الهدي وهو الثني من الكل وهو من الغنم ما له سنة ومن البقر ما له سنتان ومن
الابل ما له خمس سنين ولا يجوز الجذع من الابل والبقر والمعز لما روى ابو بردة رضي الله عنه قال قلت يا رسول الله ضحيت قبل الصلوة وعندي
عتود خير من شاتي لحم افيجزيني ان اضحي به قال يجزيك ولا يجزي احدا بعدك والعتود من المعز كالجذع من الضان وهو الذي اتى
عليه اكثر الحول وهو القياس في الضان ايضا الا انا تركناه بقوله عليه السلام نعم الاضحية الجذع من الضان ثم الكلام بيننا ولا السالم منها
لا يجوز المعيب وقد بيناه والاختلاف فيه في باب الهدي بعون الله تعالى الا ان القليل من العيب عفو لانه قل ما يسلم الحيوان منه فكان
اعتباره حرج فيعفى والشق في الاذن والوسم قليل لا اعتبار به ويتصدق بجلالها وخطمها ولا يعطي اجر الجزار منها وقد بيناه
الهدايا قال ويختص بايام النحر وهي ثلثة عاشر ذي الحجة وحادي عشره وثاني عشره افضلها اولها لما روي عن عمر وعلي

وابن عباس وابن عمر وانس وابي هريرة رضي الله عنهم انهم قالوا ه عن النبي صلى الله عليه وسلم وافضلها اولها لما روينا ولكونه مسارعة
الى الخير والقربة وادناها آخرها لما فيه من التأخير عن فعل الخير ويجوز ذبحها في ايامها ولياليها لان الايام اذا ذكرت بلفظ الجمع تنتظم
بازائها من الليالي كما في النذر المعروف من قصة زكريا عليه السلام قال فان مضت ولم يذبح فان كان فقيرا وقد اشتراها تصدق
بها حية لانها غير واجبة عليه فاذا فات وقت القربة في الاضحية تصدق بالثمن اخراجا له عن العهدة كما قلنا في الجمعة اذا فاتت
يقضي الظهر والفدية عند العجز عن الصوم اخراجا له عن العهدة قال ويدخل وقتها بطلوع الفجر اول ايام النحر الا انه لا
يجوز لاهل المصر ان يضحوا قبل صلوة العيد لقوله عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه
واصاب سنة المسلمين وقال عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلوة ثم الاضحية وهذا الشرط في حق من عليه الصلوة اما
لا يجب عليهم اهل السواد فيجوز ذبحه بعد طلوع الفجر وهذا لان العبادة لا تختلف وفيها المصر وغيره كساير العبادات اما
شرطها يجوز ان يختلف الاترى ان الظهر يمتنع من فعلها يوم الجمعة قبل صلوة الامام ولا يمتنع ذلك في السواد ذكر هذا لو ضحى بعد
صلوة اهل المسجد قبل صلوة اهل الجبانة لا يجوز قياسا لانه ضحى قبل الصلوة المعتبرة وجاز استحسانا لحصولها بعد صلوة معتبرة
فان اهل الاكتفاء بها جايز ولو ضحى بعد اهل الجبانة قبل اهل المسجد قال الكرخي كذلك وقيل يجوز بكل وجه لانها هي الاصل في صلوة
اهل المصر لعذر وقيل لا يجوز بكل وجه لان صلوة اهل المصر هي الاصل كساير الصلوات وخروج الاخرين لعذر ضيق المسجد عنهم
فان لم يصل الامام في اليوم الاول لعذر لا يضحي حتى يزول الشمس وفي اليوم الثاني يجوز قبل صلوة العيد وبعدها رواه القدوري
عن محمد والمعتبر مكان الاضحية لا مكان المالك كما في الزكوة ومن الحسن انما يعتبر مكان المالك كصدقة الفطر فلو كان بالمصر واهله بالسواد
جاز ان يضحوا عنه قبل الصلوة وبالعكس لا وعند الحسن خلاف ذلك وفيه كذ وجوه آخر ايام النحر حتى لو افتقر في ايام النحر سقطت
وبعدها لا ويجب عليه ان يوصي بالتصدق بثمنها ولو اشترى وضحى ثم ايسر في ايام النحر قيل يعيد لان العبرة لآخر الوقت وقيل لا
لان الوجوب بطلوع الفجر اول الايام قال ويأكل من لحمها ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البائس
الفقير وقال عليه السلام كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الاضاحي فكلوا وادخروا وانما يجوز ان يطعم الاغنياء لانه يجوز له الاكل
وهو غني فكذا غيره ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان النصوص قسمتها بين الكل والصدقة والادخار فيكون
لكل واحد الثلث وينتفع بجلدها فيما يفترش وينام عليه او يعمل كالقربة والدلو والسفرة لما روي ان عايشة رضي الله عنها
اتخذت من جلد اضحيتها سقاء او يشترى به آلة كالمنخل والغربال ولا يشترى به ما لا ينتفع به الا بالاستهلاك كالابازير

١١٧

ونحوها لان المأثور ان ينتفع به او يبدل له مع بقاء عينه ولا يبيعه لقوله عليه السلام من باع جلد اضحيته فلا اضحية له فان باعه بشيء من النقود تصدق به لان وقت القربة قد فات فيتصدق به كذا رواه محمد رحمه الله قال ويكره ان يذبحها الكتابي لانها عبادة وان ذبحها جاز لانه من اهل التذكية والاولى ان يذبحها بنفسه ان كان يحسن الذبح لانها عبادة فاذا فعلها بنفسه كان افضل كما في سائر العبادات والنبي عليه السلام ضحى بكبشين املحين ذبح وكبر وسمى رواه انس وروى جابر انه عليه السلام ضحى بكبشين وقال حين وجههما وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله والله اكبر وان كان لا يحسن الذبح فالاولى ان يوليها غيره ويستحب ان يحضرها ان لم يذبحها لقوله عليه السلام يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها الى الارض كل ذنب اما انه يجاء بدمها ولحمها فيوضع في ميزانك وسبعون ضعفا قال ابو سعيد الخدري يا نبي الله هذا لال محمد خاصة فانهم اهل لما خصوا به من الخير ام لال محمد وللمسلمين عامة قال لال محمد وللمسلمين عامة قال ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز استحسانا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر لانه ذبح شاة غيره بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة قصاب واذا ضمن لا يجزيه عن الاضحية وجه الاستحسان انها اشتراها للاضحية فقد تعينت للذبح اضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها فصار مستعينا بكل من كان اهلا للذبح باذنه له دلالة لانه ربما يعجز عن اقامتها لعارض يعرض له فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب رجلها ليذبحها وان كان تفوته المباشرة وحضورها لكن يحصل له تعجيل البر وحصول مقصوده بالتضحية بما عينه فيرضى به ظاهرا قال ولو غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر جاز وفيه قياس واستحسان كما تقدم ويأخذ كل واحد منهما اضحيته من صاحبه مذبوحة ومسلوخة ولا يضمنه لانه وكيله دلالة كما مر فان اكلاها ثم علما فليتحللا ويجزيهما لانه لو اطعم كل واحد منهما صاحبه ابتداء جاز وان تشاحا ضمن كل لصاحبه قيمة لحمه لان التضحية لما وقعت لصاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره ضمنه ثم يتصدق كل واحد منهما باخذه من القيمة لانها بدل لحم الاضحية فصار كما لو باع اضحيته فقير اشترى اضحية فضاعت فاشترى اخرى ثم وجد الاول فعليه ان يضحي بهما لان الوجوب على الفقير بالشراء بنية الاضحية بمنزلة النذر فاما الشراء فقد تعدد بخلاف الغني لان الوجوب عليه بايجاب الشرع والشرع لم يوجب عليه الا واحدة وذكر الزعفراني اذا اوجب شاة بعينها ايجابا مستأنفا فعليه ان يضحي بها وان اوجبها بدلا من الاول فله ان يذبح ايتهما شاء لان الايجاب يتحد فاتحد الواجب والله اعلم

كتاب الجنايات

وهي جمع جناية والجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره يقال جنى على نفسه وجنى على غيره

فالجناية على غيره يكون في النفس وعلى الطرف وعلى العرض وعلى المال فالجناية على النفس تسمى قتلاً وصلباً او حرقاً والجناية على الطرف
تسمى قطعاً او كسراً او شجاً وهذا الباب لبيان نوعين الجنايتين وما يجب بهما والجناية على العرض نوعان قذف وموجبه الحد
وقد بيناه وغيبة وموجبها المأثم وهو من احكام الآخرة والجناية على المال تسمى غصباً او خيانة او سرقة وقد بينا
موجبها في كتابي السرقة والغصب بعون الله تعالى ثم القصاص المشروع فيه مشروعيته بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب
فقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص الآية وقوله ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً اي اثبتنا لوليه سلطنة
القتل والسنة قوله عليه السلام من قتل قتلناه وقوله كتاب الله القصاص وبه الاجماع والعقل والحكمة تقتضي شرعيته ايضاً
فان الطباع البشرية والانفس الشريرة تميل الى الظلم والاعتداء وترغب في استيفاء الزائد على الابتداء سيما سكان
البوادي واهل الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل كما نقل عن عادتهم في الجاهلية فلو لم يشرع الاجزية
الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص لتجرى ذوو الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل كما
نقل عن عادتهم في الجاهلية فلو لم يشرع الاجزية الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص
لتجرى ذوو الجهل والحمية والانفس الابية على القتل والفتك في الابتداء واضعاف ما جنى عليهم في الاستيفاء فيؤدي ذلك
الى التفاني وفيه من الفساد ما لا يخفى فاقتضت الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص
المانع من استيفاء الزائد على المثل فورد الشرع بذلك هذه الحكم حسماً لهذا الباب فقال ولكم في القصاص حيوة
يا اولي الالباب قال — القتل المتعلق به الاحكام خمسة عمد وشبهه وخطأ وما اجري مجراه وقتل بسبب
ومعناه القتل الواقع ابتداء بغير حق الذي يتعلق به القصاص او الدية والكفارة هذه الخمسة وبيان الحصر ان
القتل لا يخلو اما ان كان مباشرة او لا فان لم يكن مباشرة فهو القتل بسبب وان كان مباشرة فاما ان كان عمداً
او خطأ فان كان عمداً فاما ان كان بسلاح وما شابهه في تفريق الاجزاء او بغير ذلك فان كان فهو العمد وان كان بغيره
فهو شبه العمد وان كان خطأ فاما ان كان حالة اليقظة فهو الخطأ وان كان حالة النوم فهو الذي اجري
مجراه ولمن قال قتل المكره ليس بمباشرة من المكره وقد جعلتموه عمداً حتى اوجبتم عليه القصاص قلنا لما كان المكره
مسلوب الاختيار لم يضف الفعل اليه فجعلناه كالآلة في يد المكره وانتقل فعله اليه فكان المكره قتله بآلة
آخر فصار مباشرة تقديراً وشرعاً وتمامه يعرف في الاكراه قال — فالعمد ان يتعمد الضرب بما يفرق الاجزاء

كالسيف

كالسيف والليطة والمروة والنار لان العمد فعل القلب لانه القصد وذلك لا يوقف عليه الا بدليله وهو مباشرة
الآلة الموجبة للقتل عادة وانه موجود فيما ذكرناه فكان عمدًا ولو قتله بحديد او صنج غير محدد كالعمود والسنجة ونحوهما
فيه روايتان في ظاهر الرواية هو عمد لانه اذا فرق الاجزاء نحو كالسيف وفي رواية الطحاوي ليس بعمد لانه لا يفرق
الاجزاء ولو طعنه برمح لا سنان له فجرحه فهو عمد نظرا الى انه اصل الآلة وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة فيمن ضرب رجلا بابرة
وما يشبهها عمدًا فمات لا قود فيه وفي المسلة ونحوها القود لان الابرة لا يقصد بها القتل عادة ويقصد بالمسلة وفي رواية
في الابرة ان غرز بالابرة في المقتل قتل والا فلا قال وحكمه المأثم والقود اما المأثم فبالاجماع ولقوله تعالى ومن يقتل
مؤمنا متعمدًا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وقال عليه السلام الآدمي بنيان الرب ملعون من هدمه والنصوص فيه
كثيرة واما القود فلقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه لا قصاص في غيره وقوله عليه السلام العمد قود أي
حكمه او موجبه قال الا ان يعفو الاولياء لان الحق لهم قال او وجوب المال عند المصالحة برضا القاتل
في ماله لان الحق له فاذا صالح عنه بعوض دون غيره قليلا كان او كثيرا جاز كما في سائر الحقوق ويجب في مال القاتل لقوله عليه السلام
لا تعقل العاقلة عمدًا ولا صلحا وهذا عمد وصلح فلا تتحمله العاقلة فيجب في ماله بل هاشرطا من التاجيل والتعجيل والتنجيم لقوله عليه السلام
المؤمنون عند شروطهم فان لم يذكرا شيئا فهو حال كسائر المعاوضات عند الاطلاق والاصل فيه قوله تعالى فمن عفي له من
اخيه شيء فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان والمراد به الصلح وهذا لان موجب العمد القود عينا فلا يجب المال الا بالصلح
برضا القاتل بيانه قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس فلو وجب المال واحدهما لا يكون النفس بالنفس وشريعة من
تقدمنا تلزمنا الا ان يثبت النسخ وجميع احاديث التخيير بين القصاص والدية اخبار احاد لا ينسخ بها الكتاب وقوله تعالى
كتب عليكم القصاص وهو المماثلة لغة والمماثلة بين النفس والنفس لا بينها وبين المال وهو لذكر القصاص ولم يذكر الدية
فلو ثبت التخيير او الدية لثبت بخبر الواحد وانه زيادة على الكتاب والزيادة نسخ والكتاب لا ينسخ به وقال عليه السلام
العمد قود وقال كتاب الله القصاص وقد مر التمسك به قال او صلح بعضهم او عفوه فتجب بقية الدية
في العاقلة لانه حق مشترك بين الورثة فان النبي عليه السلام ورث امراة اشيم الضبابي من عقله فاذا كان مشتركا بينهم فلكل
منهم العفو عن نصيبه والصلح عنه كغيره من الحقوق فاذا صالح البعض او عفى تعذر القصاص لانه لا يتجزى وقد سقط
البعض فيسقط الباقي ضرورة واذا سقط انقلب نصيب الباقين مالا لانه لا يسقط لا الى عوض والحيلة في القاتل ان الشرع

ما اوجبه عليه كالمهر والا لزمه فيجب على العاقلة لانه وجب بغير قصد من القاتل فصار كالخطأ وليس للعاقلة فيه شئ لسقوطه حتمه
بعفوه قال او عمد تعذر استيفاؤه لشبهة كقتل الاب ابنه فتجب الدية في ماله في ثلاث سنين وهذا لان الاب
لا يقتل بابنه قال عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولانه جزؤه فاورث شبهة في القصاص فسقط واذا سقط القصاص
تجب الدية في ماله لانه عمد وتجب في ثلاث سنين لما بينا ان شاء الله تعالى قال ولا كفارة في العمد لان الله تعالى
لم يوجبها فيه حيث لم يذكرها ولو وجبت لذكرها كما ذكرها في الخطأ ولانه كبيرة وفي الكفارة معنى العبادة فلا يتعلق بها ولا يقاس
على الخطأ لان جناية العمد اعظم فلا يلزم من دفعها للادنى دفعها للاعلى قال وشبه العمد ان يتعمد الضرب بما لا يفرق
الاجزاء كالحجر والعصا واليد وقالا اذا ضربه بحجر عظيم او خشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد عندهما ان يتعمد الضرب بما
لا يقتل غالبا كالسوط والعصا الصغيرة لان معنى العمدية قاصرة فيها لما انه لا يقتل عادة ويقصد به غير القتل
كالتاديب ونحوه فكان شبه العمد اما الذي لا يلبث لا يتقاصر عن عمل السيف في ازهاق الروح فيكون عمدا وقد روي
ان يهوديا رضخ راس جارية بالحجر فامر صلى الله عليه وسلم بالقصاص ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم الا ان قتيل خطأ
العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل من غير فصل بين عصا وعصا وروي النعمان بن بشير رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لكل شيء خطأ الا السيف وفي كل خطأ ارش وعن علي رضي الله عنه انه قال شبه العمد
الحذفة بالعصا والقذفة بالحجر فالنبي عليه السلام سماه خطأ العمد لانه عمد من جهة الفعل خطأ من جهة الحكم
لان آلته ليست آلة العمد ولان معنى العمدية فيه قاصر لكونه آلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه وهذا لانه
يمكن قتله بها على غرة منه فيمكنه الاحتراز منه بخلاف السيف واخواته فانها تستعمل على غرة من المقتول فكان
شبه العمد كالعصا والسوط الصغيرين ولان القتل افساد الآدمي صورة ومعنى اما صورة فبنقض التركيب واما معنى
افساد المنافع وقد وجد القتل ههنا معنى لا صورة فلو وجب القصاص وانه يجب بالسيف على ما بالحديث
يكون قتلا صورة ومعنى فلا تتوجه المماثلة الواجبة بالنصوص واما اليهودية فالنبي عليه السلام قتله سياسة فانه
روي انه اعتاد ذلك وعندنا متى تكرر منه ذلك فللامام ان يقتله سياسة قال وموجبه الاثم لانه
قتل عن قصد والكفارة لشبهه بالخطأ وفيه معنى العبادة فيحتاط في ايجابها والدية مغلظة على العاقلة
ولان كل دية تجب بالقتل من غير صلح ولا عفو البعض فهي تجب على العاقلة على ما بينا في الديات وسنبين كيفية وجوبها

والتغليظ

والتغليظ وقدرها ثم ان شاء الله تعالى قال وهو عمد فيما دون النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الالة وما
دونها لا يختص بآلة دون آلة فبقي المعتبر تعمد الضرب وقد وجد فكان عمدا قال والخطأ ان يرمي شخصا يظنه
صيدا او حربيا فاذا هو مسلم وهو خطأ في القصد او يرمي غرضا فيصيب آدميا وهو خطأ في الفعل وموجبه الكفارة
والدية على العاقلة لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ولا اثم عليه قال عليه السلام
رفع عن امتي الخطأ والنسيان الحديث وقيل المنفي اثم القتل وانما ياثم من حيث ترك الاحتراز والتثبت حالة الرمي
ولهذا وجبت الكفارة قال وما اجري مجرى الخطأ النائم ينقلب على انسان فيقتله فهو كالخطأ في الحكم لان النائم
لا قصد له فلا يوصف فعله بالعمد ولا بالخطأ الا انه في حكم الخطأ لحصول الموت بفعله كالخاطئ قال والقتل
بسبب حافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه ونحوه فيعطب به انسان وموجبه الدية على العاقلة لانه متعد
فيما وضعه وحفره فجعل دافعا فتجب الدية على العاقلة ولا اثم فيه لعدم القصد ولا كفارة عليه لانه لم يقتل
او دابة فضمانه عليه بذلك قضى شريح رحمه الله بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير منهم ولو سقاه سما
فقتله فهو مسبب لانه لم يقتله مباشرة ولا هو موضوع للقتل لعدمه يختلف باختلاف الطبائع وان دفعه
اليه فشربه فلا شيء عليه ولا على عاقلته لان الشارب هو الذي قتل نفسه فصار كما اذا تعمد الوقوع في البئر
قال وكل ذلك يوجب حرمان الارث الا القتل بسبب قال عليه السلام لا ميراث لقاتل والمسبب ليس
بقاتل ولا متهم لانه لا يعلم ان مورثه يقع في البئر وهو متهم في الخطأ لاحتمال انه قصد ذلك في الباطن قال
ولو مات في البئر غما او جوعا فهو هدر وقال محمد يضمن الحافر فيهما وقال ابو يوسف يضمن في الغم دون الجوع لان الغم
بسبب البئر والوقوع فيها اما الجوع فبفقد الطعام ولا مدخل للبئر في ذلك ولمحمد ان الجوع ايضا بسبب الوقوع اذ
لولاه لكان الطعام قريبا منه ولابي حنيفة انه لم يمت بالوقوع فلا يضمن وانما مات بمعنى في نفسه وهو الجوع والغم
وذلك غير مضاف الى الحافر فلا يكون مسببا قال والكفارة عتق رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين ولا يجزئ فيها الطعام لان الكفارات لا تعلم الا نصا ولا نص فيه فصل ويقتل الحر بالحر وبالعبد اما
الحر بالحر فلا خلاف فيه وقال تعالى الحر بالحر واما الحر بالعبد فلقوله تعالى النفس بالنفس وقال عليه السلام
المسلمون تتكافأ دماؤهم ولانهما ويليه عصمة الدم فيجب القصاص للمساواة وقوله تعالى الحر بالحر لا يدل

على عدم جواز قتل الحر بالعبد لانه تخصيص بالذكر فلا يدل على نفي ما سواه الا ترى انه يقتل العبد بالحر والذكر بالانثى والانثى
بالذكر فلا حجة فيه ونحن نعمل به وبقوله النفس بالنفس وبالحديث فكان اولى من العمل به خاصة قال والرجل بالمرأة
والصغير بالكبير لاطلاق النصوص قال والمسلم بالذمي لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قاد مسلما بذمي وقال
انا احق من وفى بذمته ولاستوائهما في العصمة المؤبدة ولان عدم القصاص تنفيرهم عن قبول عقد الذمة وفيه من الفساد
ما لا يخفى والمراد بقوله عليه السلام لا يقتل مسلم بكافر الحربي لان الكافر متى اطلق ينصرف الى الحربي عادة وعرفا فينصرف اليه
توفيقا بين الحديثين ولا يقتلان يعني المسلم والذمي بالمستأمن لعدم التساوي فانه غير محقون الدم على التأبيد وجواز
يوجب اباحة دمه فانه على عزم العود والمحاربة وعن ابي يوسف انه يقتل به اعتبارا بالعهد وصار كالذمي وجزا
مرة ويقتل المستأمن بالمستأمن للمساواة وقيل لا يقتل وهو الاستحسان لقيام المبيح قال ويقتل الصحيح بالزمن
والاعمى والمجنون وناقص الاطراف لما تقدم من العمومات ولانا لو اعتبرنا التفاوت فيما وراء العصمة من الاطراف والاوصاف
لامتنع القصاص وادى ذلك الى التقاتل والتفاني قال ولا يقتل الرجل بعبده ولا ولان الانسان لا يجب لنفسه على نفسه قصاص
ولا الولد عليه لما تقدم والمدبر والمكاتب وعبد الولد كالعبد وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزى قال
ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لان الابن لا يستحق القصاص على الاب لما مر والام والاجداد والجدات من اي جهة
كانوا كالاب لما بينهما من الجزئية ولانهم كانوا السبب في احيائه فصاروا كالاب قال ومن جرح رجلا
عمدا فمات فعليه القصاص معناه اذا مات بالجرح ولم يعرض عليه عارض آخر يضاف الموت اليه لانه قتله عمدا فيجب
القصاص قال ولا يستوفى القصاص الا بالسيف قال عليه السلام لا قود الا بالسيف والمراد به السلاح قال
ولا قصاص على شريك الاب والمولى والخاطئ والصبي والمجنون وكل من لا يجب القصاص بقتله لانه قتل حصل بسببين
احدهما غير موجب للقود وهو لا يتجزى فلا يجب لان الاصل في الدماء الحرمة والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة
الانفراد وموضع يمكن القصاص وهو غير ممكن هنا لعدم التجزي فلا يجب ولهذا النص ثم من يجب عليه القصاص لو انفرد
عليه نصف الدية في ماله لان فعله عمد وانما لم يجب القصاص لتعذر الاستيفاء والعاقلة لا تعقل العمد لما روينا ونصفها
الآخر على عاقلة الآخر ان كان صبيا او مجنونا او خاطئا لان الدية تجب بنفس القتل فان عمد الصبي والمجنون خطأ قال علي رضي الله عنه
وان كان الاب ففي ماله على ما تقدم قال واذا قتل عبد الراهن فلا قصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن لانه

ولا بعبده ولده ولا مكاتبه

تعلق به حق المرتهن كل واحد منهما فالمرتهن لا ملك له فيه فلا يليه والراهن يملكه لكن لو قتله يبطل حق المرتهن فاشترط اجتماعهما
ليسقط حق المرتهن فلا يرجع على الراهن قال واذا قتل المكاتب عمدا وله ورثة غير المولى فلا قصاص اصلا
لاشتباه الولي فانه ان مات عبدا فالمولى وليه وان مات حرا فالوارث وليه والمسألة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فاشتبه
الولي فتعذر الاستيفاء وان لم يترك وفاء فالقصاص للمولى لانه مات عبدا بالاجماع وان قتل عن وفاء ولا وارث له الا المو
لى فله القصاص لان حق الاستيفاء له حرا مات او عبدا والحكم واحد وهو القود واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة
وقال محمد لا قصاص لاشتباه سبب الاستيفاء اما بالولاية او بالرق وجوابه ما مر قال واذا كان القصاص
بين كبار وصغار فللكبار الاستيفاء وقالا ليس للكبار ذلك لانه حق مشترك بينهم فلا ينفرد به احدهم كالحاضر مع
الغايب واحد المولين ولابي حنيفة ان القصاص لا يتجزى لانه ثبت بسبب لا يتجزى وهي القرابة فيثبت لكل واحد
منهم كملا كولاية الانكاح والمولبان على الخلاف والعفو من الصغير غير محتمل وفي انتظار بلوغه تفويت الاستيفاء على سبيل
الاحتمال بخلاف الكبير من الغايب لان احتمال العفو منه ثابت فافترقا ولو كان الكل صغارا قيل يستوفي السلطان
وقيل ينتظر بلوغ احدهم والمجنون والمعتوه كالصبي ولان الصبي مولى عليه فاذا استوفاه الكبير كان بعضه اصالة وبعضه
نيابة قال واذا قتل ولي الصبي والمعتوه فللاب او القاضي ان يقتل او يصالح وليس له العفو والوصي يصالح لا غير
اما الاب فله ولاية على النفس وهذا من بابه شرع لامر راجع اليها وهو التشفي فيثبت له التشفي بالقتل كولاية الانكاح
واذا ثبتت له ولاية القتل ثبتت له ولاية الصلح لانه انفع للصبي وليس له ان يعفو لانه ابطال الحق بغير عوض وفي
هذا قطع يد المعتوه عمدا وكذلك القاضي لانه بمنزلة السلطان ومن قتل ولا ولي له فللسلطان ان يستوفي القصاص
فكذلك القاضي واما الوصي فلا يملك العفو لما ذكرنا ولا القصاص لانه لا ولاية له على النفس فتعين الصلح صيانة للحق
من البطلان قال ولا قصاص في التخنيق والتغريق خلافا لهما وهي مسألة القتل بالمثقل فان تكرر منه
ذلك فللامام قتله سياسة لانه سعى في الارض بالفساد قال ويقتل الجماعة بالواحد لما مر من المرويات
لما روي ان سبعة من صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو تمالأ عليه اهل صنعاء لقتلتهم به وذلك
بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا وهذا بخلاف ما اذا اجتمعوا على قطع يد حيث لا تقطع لان القصاص في
النفس يجب بازهاق الروح وانه لا يتبعض فيصير كل واحد كالمنفرد في اتلافها اما القطع يتبعض فيكون الواحد متلفا

بعض البدن ولان الاجتماع في القتل كان اكثر فكان شرع الزاجر فيه ادفع لاغلب الجنايتين واعظمهما فلا يلزم شرعه لدفع ادناهما
قال ويقتل الواحد بالجماعة اكتفاء وصورته رجل قتل جماعة فانه يقتل ولا يجب عليه شيء آخر لانهم ان اجتمعوا على قتله
وزهوقا الروح لا يتبعض يصير كل واحد منهم مستوفيا جميع حقه لما بينا فلا يجب له شيء من الارش وان قتله ولي احدهم سقط
حق الباقين لان حقهم في القصاص وقد فات وصار كما اذا مات القاتل فانه يسقط القصاص لفوات محله كذا هذا وصار كموت
العبد الجاني قال ومن رمى انسانا عمدا فنفذ منه الى آخر وماتا فالاول عمد لانه تعمد رميه وفيه القصاص على ما بينا
والثاني خطأ لانه لم يقصده فكان خطأ لما مر ومن قتله حية وعقرة سبع وشجه نفسه وشجه آخر فعلى الشاج ثلث الدية
لان التلف بثلثة انواع جناية معتبرة في الدنيا والآخرة وهي فعل الاجنبي وجناية هدر في الدنيا والآخرة وهي فعل
السبع والحية ومعتبرة في الآخرة هدر في الدنيا وهو فعله نفسه فيكون على الاجنبي ثلث دية النفس لانه اتلف الثلث فصل
ولا يجري القصاص في الاطراف الا بين مستويي الدية اذا قطعت من المفصل تماثلت والاصل فيه قوله تعالى والجروح قصاص وانه ينبئ عن
المماثلة ولان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال ولهذا لا يقطع الصحيح بالاشل والكامل بالناقصة الاصابع لاختلافهما في
القيمة بخلاف النفس على ما مر واذا كان كذلك ينتفي المماثلة بانتفاء المساواة في المالية والمالية معلومة بتقدير الشرع
فامكن اعتبار التساوي فيها ولا يمكن التساوي في القطع الا اذا كان من المفصل اذا ثبت هذا فنقول لا يجري القصاص في
الاطراف بين الرجل والمراة ولا بين الحر والعبد لاختلافهما في القيمة وفي الدية ولا بين العبيد لانهم ان تفاوتت قيمتهم فهو
وان تساوت فذلك مبني على الحزر والظن فلا يثبت به القصاص ونص محمد على جريان القصاص بين الرجل والمراة في
الشجاج التي يجري فيها القصاص لانه ليس في الشجاج تفويت منفعة وانما هو الحاق شين وقد استويا فيه وفي الطرف
تفويت المنفعة وقد اختلفا فيها ويجري بين المسلم والذمي لاستوائهما في الدية ثم النقصان نوعان نقص مشاهد
كالشلل فيمنع من استيفاء الكامل بالناقص ولا يمنع من استيفاء الناقص بالكامل ونقص من طريق الحكم كاليمين مع اليسار
فيمنع استيفاء كل واحد من الطرفين بالآخر وكذا الاصابع لا يقطع الا مثلها اليمين باليمين واليسار باليسار وكذا
العين اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى والناب بالناب والثنية بالثنية والضرس بالضرس والاعلى بالاعلى والاسفل بالاسفل
لان القصاص ينبئ عن المساواة ولا مساواة الا بالتساوي في المنفعة والقيمة والعضو وقد شرح هذا المثال فاذا
قطع يد غيره من المفصل قطعت يده لما مر ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك وكذلك كل عضو يقطع

المفصل كالرجل وما دون الانف وهو المارن منه والاذن لامكان المماثلة بينهما في القطع فالقصاص بخلاف ما اذا
قطع الحشفة فانه معلوم كالمفصل ولو قطع بعضها او بعض الذكر فلا قصاص لتعذر المساواة اما الاذن فلا
بعض فيمكن المماثلة بينهما في القطع فالقصاص لتعذر المساواة وان قطع بعضها لا قصاص لتعذرها قال ولا قصاص في عظم
الا في السن وهو مروي عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان المماثلة متعذرة فيما سواه من العظام لانه اذا كسر موضع
كسر موضعا آخر ولانه اخوف كالقاذورة ممكنة في السن قال تقلع السن بالسن فان قلع يقلع سنه وان كسر
يبرد بقدره تحقيقا للمساواة حتى لو كان بحال لا يمكن برده لا قصاص وتجب الدية في ماله ولا اعتبار بالكبر والصغر
لاستوائهما في المنفعة قال ولا قصاص في العين لتعذر المساواة الا ان يذهب ضوؤها وهي قائمة فيمكن القصاص
بان يوضع على وجهه قطن رطب ويقابل بعينه المراة المحماة حتى يذهب ضوؤها وروي ذلك عن علي وغيره من الصحابة
رضي الله عنهم ولانه طريق الى استيفاء القصاص فيسلك وعن ابي يوسف لا قصاص في الاحوال لانه نقص في العين كالاشل
اليد قال ولا تقطع الايدي باليد وقد بيناه وتجب الدية لانه متى تعذر القصاص تجب الدية لئلا يخلو
الجناية عن موجب قال ومن قطع يميني رجلين فقطعا يمينه واخذا منه دية الاخرى بينهما لانهما استويا في
سبب الاستحقاق كالغرماء في التركة فان قطعها احدهما مع غيبة الاخر فللاخر دية يد لان الحاضر استوفى حقه وبقي
حق الغائب وتعذر استيفاء القصاص فيصار الى الدية قال واذا كان القاطع اشل او ناقص الاصابع
فالمقطوع ان شاء قطع المعيبة وان شاء اخذ دية يد لانه تعذر استيفاء حقه كملا فان رضي بدون حقه اخذه
ولا شيء له غيره وان شاء اخذ العوض وهو الارش كمن غصب مثليا فانقطع ثم انقطع عن ايدي الناس فللمالك ان ياخذ القيمة
هذا ولو سقطت اليد المعيبة او قطعت ظلما فلا شيء عليه لتعين حقه في القصاص وانما يصير مالا باختياره فيسقط
بفوات محله ولو قطعت في قصاص او سرقة فعليه الارش لانه اوفى بها حقا مستحقا عليه فهي سالمة له معنى وكذلك
ان كان راس الشاج اصغر لانه تعذر استيفاء حقه كاملا لانه اذا اخذ بقدر شجته مساحة يتعدى الى غير حقه لانه
الشجة ما بين قرنيه وما بين قرني الشاج اقل مساحة فاذا استوفى مقدار شجته وهو انما يستحق ما بين قرنيه فقد
تعدى الى غير حقه فيتخير كما قلنا ولو كان راس الشاج اكبر فالمشجوج ان شاء اخذ بقدر شجته وان شاء اخذ ارشها
لانه لو اخذ ما بين قرني الشاج يزداد شين الشاج بطول الشجة وليس له ذلك فيتخير لما ذكرنا اذا استوعبت

الشجة من جبهته الى قفاه ولا يبلغ قفا الشاج يخير كما قلنا قال ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله عمدا قبل
البرء او خطأ بعده او قطع يده عمدا ثم قتله خطأ او عمدا بعد البرء اخذ بالامرين والاصل فيه انه متى امكن الجمع بين
الجراحات يجمع لان القتل غالبا انما يقع بجراحات متعاقبة فلو اعتبرنا كل جراحة على حدة ادى الى الحرج واذا لم يمكن
يعطى كل جراحة حكمها وفي هذه المسائل تعذر الجمع اما الاوليين فلتغاير الفعلين وتغاير حكمهما وكذلك الثالثة واما الثانية
والرابعة فلتخلل البرء بينهما وانه قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل بينهما يجمع بينهما ويكتفى بدية واحدة
في الخطأين وكذلك عندهما في العمدين بان قطع يده عمدا ثم قتله عمدا قبل البرء يجمع بينهما ويقتل ولا يقطع لان الفعل متحد
ولم يتخلل البرء فيجمع بينهما كما في الخطأ وقال ابو حنيفة ان شاء الامام قال لهم اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال لهم
اقتلوه لان الجمع متعذر لان الواجب القود وهو يعتمد المساواة وذلك بان يكون القطع بالقطع والقتل بالقتل فتعذر
الجمع او لان القتل يمنع اضافة السراية الى القطع الا ترى انه لو صدرا من شخصين يجب القصاص على القاتل فصار كما اذا
تخلل البرء بخلاف ما اذا سرى القطع لان الفعل واحد وبخلاف الخطأين لان الواجب الدية لا تعتبر فيها المساواة قال
ومن قطع يد غيره فعفى عن القطع ثم مات فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفى عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس
والشجة كالقطع وقالا هو عفو عن النفس في المسالتين جميعا لان العفو عن القطع او عن الشجة عفو عن موجبه وموجبه
القطع لو برا والقتل لو سرى فكان عفوا عن ايهما تحقق وصار كما اذا عفا عن الجناية فانه يتناول الجناية المقتصرة
والسارية كذا هنا ولابي حنيفة انه قتل نفسا معصومة عمدا فيجب القصاص قياسا والعفو عن القطع لا عن القتل الا انا
استحسنا وقلنا تجب الدية في ماله لوجود صورة العفو وذلك يورث شبهة وهي دارئة للقصاص بخلاف العفو عن
الجناية لانه يعم لانه اسم جنس وبخلاف قوله وما يحدث منه لانه صريح في العفو عن القتل ثم ان كان خطأ يعتبر عفوه من الثلث
لان موجبه القصاص ولم يتعلق به حق الورثة لانه ليس بمال قال واذا حضر احد الوليين واقام البينة على القتل
ثم حضر الاخر فانه يعيد البينة وقالا لا اعادة عليه ولو كان القتل خطأ لا يعيدها بالاجماع واجمعوا ان الحاكم لا يقتص
حتى يحضر الغائب لاحتمال العفو لهما ان القصاص حق الميت بدليل صحة عفوه حال حيوته بعد الجرح
ولو انقلب مالا يقضى منه ديونه وتنفذ منه وصاياه ويورث عنه فيقوم الواحد مقام الجميع في اقامة البينة ولابي حنيفة
ان القصاص حق المقتول من وجه لما قالا وحق الورثة من وجه فان الوارث لو عفى عن الجارح حال حيوة المجروح

ح عفوه ولم يكن جنته لما صح كابرا الغريم فكان الاحتياط في الاعادة بخلاف الخطا لان الواجب المال وهو حق المقتول
وجه لما قالا وحق الورثة من وجه فان الوارث لو عفى عن الجارح حال حيوة المجروح صح عفوه ولم يكن جنته
صح كابرا الغريم فكان الاحتياط في الاعادة بخلاف الخطا لان الواجب المال وهو حق المقتول من كل وجه لانه
من في حوائجه ولا ولي ليس مباه في التغليظ حتى يثبت بشهادة النساء مع الرجال وبالشهادة على الشهادة
كذلك العمد قال رجلان اقر كل واحد منهما بالقتل فقال الولي قتلتماه قتلهما ولو كان مكان الاقرار شهادة
هو باطل وهو ان يشهد شاهدان ان زيدا قتله واخران ان عمرا قتله فقال الولي قتلاه والفرق انه كذب الشهود
حيث قال قتلاه وكذب المقر حيث قال قتلتماه وتكذيب الشهود تفسيق لهم والفسق يمنع قبول الشهادة
تكذيب المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي فافترقا قال ولو رمى مسلما فارتد ثم وقع السهم
فيه الدية ولو كان مرتدا فاسلم لا شئ فيه ولو رمى عبدا فاعتقه مولاه ففيه القيمة اما الاولى فمذهبه وقالا لا شئ
لانهما يعتبران حالة الاصابة لانها حالة التلف الموجب للعقوبة وحالة التلف سقط عصمته بالردة فكانه
الرمي فصار كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت وله انه صار قاتلا برميه وانه متقوم معصوم عند الرمي
وجوده قبل الردة وقضيته وجوب القصاص الا ان باعتبار حالة القتل اورث شبهة لردته فسقط القصاص
فيجب الدية فابو حنيفة يعتبر حالة الرمي الا ترى انه لو رمى الى صيد ثم ارتد ووقع به السهم حل وكذا اذا رمى الصيد ثم
اصابه حل ويكوله ولو كبر بعد الرمي قبل الاصابة اجزاعنه وذلك دليل ان المعتبر حالة الرمي واما المسئلة الثانية
بالاجماع لان الرمي ما وقع سببا للضمان لان المرمي غير متقوم فلا ينقلب سببا بعد ذلك وعلى هذا اذا رمى حربيا فاسلم
ووقع به السهم لا شئ عليه لما قلناه واما المسئلة الثالثة فقول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجب فضل ما بين قيمته مرميا
الى غير مرمي لان العتق قاطع للسراية فبقي الرمي جناية ينتقص بعاقبته المرمي اليه فيجب النقصان وله ما بينا
ان المعتبر حالة الرمي فيعتبر فالمالك وقت الرمي وهو المولى فيجب قيمته وهذا بخلاف ما اذا قطع طرف عبد ثم اعتقه
مولاه ثم مات العبد يجب عليه ارش اليد مع النقصان الذي نقصه القطع الى ان عتق ولا يجب عليه قيمة النفس
انه اتلف بعض المحل وانه يوجب الضمان للمولى لو وجب بعد السراية شئ لوجب للعبد فيصير نهاية الجناية مخالفة
ابتدائها وهنا الرمي قبل الاصابة لا يجب به الضمان لانه ليس باتلاف وانما يتعلق به الرغبة فلا يخلف تعلقه

نهايه

وبداية **كتاب الديات** الدية ما يؤدى وقد كان اسماً
بوجه ما لا يدفع إلى الأولياء سمي دية وإنما خص بما يؤدى بدل النفس دون غيرها من المتلفات لأن الاسم يشعر للتوقيف بالتخصيص
ولا يعلم دونه ووجوب الدية في القتل لحكمة بالغة وهو صون بنيان الآدمي عن الهدم ودمه عن الهدر وجب بالكتاب والسنة
وهو قوله تعالى ودية مسلمة إلى أهله وقوله عليه السلام في النفس المؤمنة مائة من الإبل أي يجب بسبب قتل النفس المؤمنة مائة من الإبل
قال الدية المغلظة خمس وعشرون بنت مخاض ومثلها بنت لبون وحقاق وجذاع وقال محمد ثلثون جذعة وثلثون حقة
وأربعون ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفات في بطونها أولادها لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال في خطبة حجة الوداع ألا إن
قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها ودية شبه العمد أثلاثاً فيجب
كما قلنا ولهما قوله عليه السلام في النفس مائة من الإبل وروي الزهري أن الدية كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أرباعاً وعلم
أنه لا يراد بها الخطأ فبقي المراد شبه العمد ولو أوجبنا الحوامل وجب الزائد على المائة وعن ابن مسعود رضي الله عنه أن التغليظ أرباعاً
كما قلنا ولا يعرف ذلك إلا سماعاً فكان معارضاً لما روي ولأن الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في صفة التغليظ ولو كان ما رواه ثابتاً
لارتفع خصوماً وقد ورد دليل زعمكم في حجة الوداع مع تكاثر المسلمين فكان يشتهر ولو اشتهر لاحتج به البعض على البعض ولو احتج
لارتفع الخلاف ولم يرتفع دل على عدم ثبوته ولأنه لا يجوز إيجاب الحامل فإنه لا يعلم الحمل حقيقة فيكون تكليفاً بما ليس في الوسع
قال ودية المخففة عشرون ابن مخاض ومثلها بنات مخاض وبنات لبون وحقاق وجذاع فهي أخماس من كل صنف
عشرون وهكذا قال ابن مسعود رضي الله عنه وروي أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في قتيل قتل خطأ بمائة من الإبل أخماساً كما قلنا
ولأن الخطأ أخف فناسب التخفيف في موجبه وذلك بما ذكرنا قال أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم كل عشرة وزن
سبعة مثاقيل لما روى عمار بن حارثة قال قطعت يد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى عليه السلام بخمسة آلاف درهم
وعن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الدية بعشرة آلاف درهم ومن الدنانير بألف دينار وروي أنه عليه السلام قضى في قتيل بعشرة
آلاف درهم وما روي أنه قضى باثني عشر ألفاً قال محمد بن الحسن رحمه الله كان وزن ستة فيحمل عليه توفيقاً ولا يجب الدية من غير
آخر وقالا تجب من البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان إزار ورداء لما روى عبيدة السلماني
أن عمر رضي الله عنه قضى في الدية بعشرة آلاف درهم ومن الدنانير بألف دينار ومن الإبل بمائة ومن البقر بمائتي بقرة ومن الغنم
بألفي شاة ومن الحلل بمائتي حلة ورداء وأنه قدر الدية بهذه المقادير ولأن النبي لم يتبع في وقت واحد جميع هذه الأجناس

حنيفة قوله عليه السلام وانما دل على الذهب والفضة وهو ما تقدم من قضائه عليه السلام وعن اصحابنا من روى عن ابي حنيفة مثل قولهما
قال اذا صالح الولي على اكثر من مائتي بقرة او مائتي حلة لم يجز وهذا آية التقدير قال ودية المراة نصف ذلك
لما روي عن النبي عليه السلام وعن عمر وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم كذلك مرفوعا وموقوفا ولانها في الميراث والشهادة على
النصف من الرجل فكذلك الدية قال ولا يغلظ الا في الابل لانه لم يرد الشرع بالتغليظ الا فيها والا يعرف ذلك
الا سماعا قال ودية المسلم والذمي سواء لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وقال الزهري قضى ابو بكر
وعمر وعلي في دية الذمي مثل دية المسلم وقال عليه السلام اذا قبلوها فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين والمسلمين
قتل فيلزم الف دينار فيكون لهم كذلك وكذلك دية المستامن لما روى ابن عباس رضي الله عنهما ان مستامنين جاءا الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فكساهما وحملهما وخرجا من عنده فلقيهما عمرو بن امية الضمري فقتلهما ولم يعلم بامانهما فوداهما
رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية حرين مسلمين **فصل** وفي النفس الدية لما روينا والمراد نفس الحر يستوي فيه
الصغير والكبير والوضيع والشريف والمسلم والذمي لاستوائهم في الحرمة والعصمة وكمال الاحوال في الاحكام الدنياوية قال
وكذا في الانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان وبعضه اذا منع الكلام والصلب اذا منع
الجماع او انقطع ماؤه او احدودب وكذا اذا افضاها فلم تستمسك البول والاصل في ذلك انه متى ازال الجمال على وجه
الكمال او فوت جنس المنفعة انما اوجب الدية اصلا تجب الدية كاملة لان تفويت جنس المنفعة اتلاف النفس معنى في حق
المنفعة لان قيام النفس معنى لقيام منافعها فكان تفويت جنس المنفعة كتفويت الجملة والجمال مقصود في الكبير
المنفعة ولهذا يزداد في قيمة المملوك بالجمال وتفويته كتفويت جنس المنفعة انما اوجب الدية تشريفا وتكريما للآدمي وشرفه
بالكثرة بالمنافع فتعلق به كمال الدية ويؤيد ذلك ما روى سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية
وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الانف الدية وفي المارن الدية وهكذا كتب صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم اذا ثبت هذا
قولنا اذا قطع الانف ازال الجمال على الكمال وكذا المارن والارنبة والكل عضو واحد فلا تجب بقطع الكل الا دية واحدة
وفي قطع الذكر تفويت منفعة الوطء واستمساك البول ورمي الماء ودفقه والايلاج الذي هو طريق العلوق عادة
والحشفة هي الاصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة تبع له واما العقل فمنفعته اعظم الاشياء به ينتفع
بدنياه واخراه ومنافعه اعظم من ان تحصر والشم والذوق والسمع والبصر منافع مقصودة وعمر رضي الله عنه

فقد ضرب ضربة واحدة باربع ديات حيث ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر وفي قطع اللسان ازالة منفعة مقصودة
وهي منفعة النطق وكذا اذا ذلك بقطع البعض لوجود الموجب ولو عجز عن النطق ببعض الحروف فان عجز عن الاكثر
الدية لانه فات منفعة الكلام وان قدر على اكثرها فحكومة عدل لحصول الافهام لكن مع خلل والجماع منفعة مقصودة
به مصالح جمة فاذا فات وجبت به دية كاملة وبانقطاع الماء يفوت جنس المنفعة وبالحدبة يزول الجمال على وجه الكمال
ولو زالت الحدبة لا يجب شيء لزوال الموجب واستمساك البول منفعة مقصودة فيجب الدية بزوالها قال ومن
ضرب رجلا خطأ ثم قتله قبل البرء خطأ فعليه دية واحدة لانهما واحد الجنس وقد تقدم قال وما في البدن اثنان ففيهما
الدية وفي احدهما نصف الدية وهي الاذنان والعينان اذا ذهب نورهما سواء كانتا بالشحمة او بقيتا لان المقصود
بالنور لا بالشحمة واللحيان والشفتان والحاجبان واليدان والرجلان وكذا الاذنين وثديا المرأة وحلمتاها لان ال
لا يستمسك دونهما وبفواتهما يفوت منفعة الارضاع والانثيان والاليتان اذا استوصل لحمهما حتى لا يبقى
على الورك لحم والاصل فيه ما روى سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في العينين الدية وفي الاذنين الد
وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي البيضتين الدية وفي الشفتين الدية وفي كتاب عمرو بن حزم وفي العينين
وفي احدهما نصف الدية ولان المنفعة تفوت بفواتهما او الجمال كاملا وبفوات احدهما يفوت النصف ولو
الانثيين مع الذكر او قطع الذكر ثم الانثيين ففيهما ديتان لان منفعة الانثيين بعد قطع الذكر باقية وهي امسا
المني والبول فان قطع الانثيين ثم الذكر ففي الانثيين الدية وفي الذكر حكومة لان بقطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر
حكومة ولانه اختلت منفعته بقطع الانثيين وهي منفعة الايلاد فصار كاليد الشلاء قال وما فيه اربعة ففي
احدها ربع الدية وهي اشفار العينين واهدابها لانه يفوت به الجمال على الكمال وجنس المنفعة وهو دفع الاذى
عن العين فان قطع الاشفار وحدها وليس فيها اهداب ففيها الدية وفي احدها ربع الدية وكذا الاهداب وان قطع
ففيه دية واحدة لانها كعضو واحد كالمارن مع الانف قال وفي كل اصبع عشر الدية يعني من اصابع اليدين
قال عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل والاصابع كلها سواء وفي قطع الكل تفويت جنس المنفعة فيجب دية كاملة
وهي عشر فتقسم عليها وتقسم دية الاصبع على مفاصلها فما فيها مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع وما فيها ثلاث مفاصل
ففي احدها ثلثها اعتبارا بانقسام دية اليد على اصابعها قال والكف تبع للاصابع لان منفعة البطش بالاصابع

دية وجبت بتفويت المنفعة قال وفي كل سن نصف عشر الدية قال عليه السلام وفي كل سن خمس من
الابل والاسنان كلها سواء الثنايا والانياب والاضراس لاطلاق الحديث واسم السن يتناول الكل فيجب في الكل
ثلثة اخماس دية لان الاسنان اثنان وثلاثون سنا عشرون ضرسا واربعة انياب واربع ضواحك واربع ثنايا
ان الكوسج فالواجب ثمانية وعشرون فيجب دية وخمسا دية وهذا غير جار على قياس الاعضاء الا ان المرجع فيه الى
قال فان قلعها فنبتت اخرى مكانها سقط الارش لزوال الشين ولو اعاد المقلوعة الى مكانها فثبتت
الارش وكذلك الاذن لانها لا تعود الى الحالة الاولى في المنفعة والجمال والمقلوع لا ينبت ثانيا لانه لا يلتزق بالعروق
فكان وجود هذا الثبات وعدمه سواء حتى لو قلعها انسان لا شيء عليه ولو اسودت السن من الضرب او احمرت
ففيها الارش كاملا لانها تبطل منفعتها اذا اسودت فانها تتناثر ويفوت بذلك الجمال كاملا ولو اصفرت
حنيفة حكومة عدل لان الصفرة لا تذهب منفعتها بل توجب نقصانها فتجب الحكومة ولو ضرب سنا فتحركت ينتظر
الاحتمال انه يشتد او يسقط او حدث فيه صفة مما ذكرنا وجب فيها ما قلنا لان الجنايات تعتبر فيها حالة
الاستقرار قال عليه السلام يستأنى بالجراح حتى يبرأ ولانها اذا لم يستقر لا يعلم الواجب فلا يجوز القضاء قال وفي شعر الراس
اذا حلق لم ينبت الدية وكذلك اللحية والحاجبان والاهداب اما الحاجبان والاهداب فقد مر واما اللحية فلان فيها
جمالا كاملا لقوله عليه السلام ان ملائكة سماء الدنيا تقول سبحان من زين الرجال باللحى والنساء بالذوائب وعن علي رضي الله عنه
انه اوجب في شعر الراس اذا حلق فلم ينبت دية كاملة وكذلك قال في اللحية وكان ابو جعفر الهندواني يقول في اللحية
تجب الدية اذا كانت كاملة يتجمل بها اما اذا كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا شيء فيها وان كانت غير متفرقة لا
يتجمل بها وليست مما تشين ففيها حكومة عدل قال وفي اليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضوؤها الدية لانها
اذا عدمت المنفعة فقد عدمت معنى فتجب الدية على ما بيناه قال وفي الشارب ولحية الكوسج وثدي الرجل
وذكر الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء والاصبع الزائدة
وعين الصبي ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحته حكومة اما الشارب فهو تبع للحية وقد قيل السنة فيه الحلق فلم يكن
جمالا كاملا ولحية الكوسج ليست جمالا كاملا وكذا يجب في الشعر انما يجب اذا فسد المنبت اما اذا عاد فنبت كما كان لا يجب
شيء الموجب وثدي الرجل لا منفعة فيه ولا جمال وذكر الخصي والعنين واليد الشلاء ولسان الاخرس والعين العوراء والرجل

العوج لعدم فوات المنفعة ولا جمال في السن السوداء ولا منفعة في الاصبع الزائدة وانما وجبت حكومة عدل تشريفا للآدمي لا
واعضاء الصبي اذا لم يعلم صحتها وسلامة منفعتها لا تجب الدية بالشك والسلامة وان كانت ظاهرة لا تصلح حجة للالزام واما
الصبي ليس بكلام بل مجرد صوت وصحة اللسان تعرف بالكلام والذكر بالحركة والعين بما يستدل به على النظر فاذا عرف صحة ذ
فهو كالبالغ في العمد والخطا وفي شعر بدن الانسان حكومة لانه لا منفعة فيه ولا جمال فانه لا يظهر ولو ضرب الاذن فيبست
فيها حكومة وفي قلع الاظفار فلم تنبت حكومة لانه لم يرد فيها ارش مقدر قال ـــ واذا قطع اليد من نصف الساعد
الكف نصف الدية لما تقدم وفي الزائد حكومة عدل لانه لا منفعة فيه ولا جمال وكذا ان قطعها من المرفق لما بينا قال
ومن قطع اصبعا فشلت اخرى او قطع يده اليمنى فشلت اليسرى فلا قصاص وقالا عليه القصاص في الاول والارش في الثانية
الخلاف اذا شجه موضحة فذهب سمعه او بصره واجمعوا لو شجه موضحة فصارت منقلة او كسر سنه فاسود الباقي او قطع
فشل الباقي او قطع اصبعا فشل الكف او قطع مفصلا من الاصبع فشل باقيها لا قصاص عليه وعليه ارش الكل لهما في الخلافية
انه تعدد محل الجناية فلا يلزم من سقوط القصاص في احدهما سقوطه في الاخر كما اذا جنى على عضو عمدا وعلى اخر خطا و
حنيفة ان جنايته وقعت سارية بفعل واحد والمحل متحد من حيث الاتصال فتعذر القصاص لان القصاص ينبئ عن المماثلة
وليس في وسعه القطع بصفة السراية واذا تعذر القصاص وجب المال كالاثر من الاجماع بخلاف ما قاسا عليه لان احدهما ليس
سراية للآخر ولو قطع كفا فيها اصبع او اصبعان فعليه ارش الاصابع ولا شيء في الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والاصبعين
والى حكومة العدل في الكف فيدخل الاقل في الاكثر لانهما جنايتان بفعل واحد في محل واحد فلا يجب ارشان ولا سبيل الى
اهدار احدهما فرجحنا بالاكثر كالموضحة اذا استوعبت بعض شعر الراس وله ان الاصابع اصل والكف تبع لان البطش
يقوم بها ولان قطع الاصابع يوجب الدية كاملة ولا كذلك قطع الكف والاصل وان قل يستتبع التبع بخلاف ما ذكرا لان
احدهما ليس تبعا للآخر ولو قطع الكف وفيه ثلاث اصابع وجب ارش الاصابع بالاجماع لان الاصابع هي الاصل
لما بينا وللاكثر حكم الكل قال ـــ وعمد الصبي والمجنون خطا لقوله عليه السلام عمد الصبي خطا وروي ان مجنونا قتل ر
بسيف فقضى علي رضي الله عنه بالدية على عاقلته من غير نكير ولان القصاص عقوبة ولا يستحقان العقوبة بفعلهما كالحدود
ولذا من احكام العمد المأثم ولا اثم عليهما **فصل** الشجاج عشر الحارصة وهي التي تحرص الجلد اي تشقه او تخدشه ولا تخرج الدم
ثم الدامعة التي تخرج ما يشبه الدمع وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين ثم الدامية التي تخرج الدم و

الباضعة تبضع اللحم اي تقطعه وقيل تقطع الجلد ثم المتلاحمة تاخذ في اللحم وعلى الوجه الاول تاخذ في اللحم اكثر من الباضعة
ثم السمحاق وهو جلدة فوق العظم تصل اليها الشجة ثم الموضحة توضح العظم اي تكشفه ثم الهاشمة تهشم العظم اي تكسره ثم المنقلة تنقل
العظم بعد الكسر ثم الآمة التي تصل الى ام الدماغ ولم يذكر ما بعدها اذ لا فائدة في ذكرها فانه لا يعيش معها وليس لها حكم مقدر ولم يذكر الحارصة
والدامعة لانه لا يبقى لها اثر غالبا والشجة التي لا اثر لها لا حكم لها قال ــــ في الموضحة القصاص ان كانت عمدا لقوله تعالى
والجروح قصاص وانه يمكن فيها لانه يمكن ان ينهي السكين الى العظم فيتحقق المساواة وقد قضى عليه السلام بالقصاص
في الموضحة قال ــــ وفي التي قبلها حكومة عدل لانه ليس فيها ارش مقدر ولا يمكن اهدارها فتجب الحكومة
وعن عمر بن عبد العزيز رحمه الله ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة عدل وعن محمد في الاصل فيما قبل الموضحة القصاص
دون ما بعدها لانه يمكن اعتبار المساواة فيما قبلها بمعرفة قدر الجراحة بمسبار ثم يتخذ حديدة على قدرها
فيقطع في اللحم الى اخرها فيستوفي مثل ما فعل لقوله تعالى والجروح قصاص ولا يمكن ذلك فيما بعدها لان كسر العظم وتنقله
لا يمكن المساواة فيه قال ــــ وفي الموضحة الخطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة العشر وفي المنقلة عشر ونصف
وفي الآمة الثلث وكذا الجائفة فاذا انفذت فثلثان لما روى عمرو بن حزم ان النبي عليه السلام كتب له وفي الموضحة
خمس من الابل وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمسة عشر وفي الآمة ثلث الدية وقال عليه السلام في الجائفة ثلث الدية
وعن ابي بكر رضي الله عنه انه حكم في جائفة نفذت بثلثي الدية ولانها اذا انفذت فهي جائفتان قال ــــ
والشجاج يختص بالوجه والراس لغة كالخدين والذقن والجبين والجبهة والجائفة بالجوف والجنب والظهر
وما سوى ذلك جراحات فيها حكومة عدل لانها غير مقدرة ولا تهدر فيجب حكومة عدل قال ــــ وحكومة
العدل ان يقوم المجروح عبدا سالما او سليما اي صحيحا وجريحا فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر من الدية فان نقصت
عشر القيمة يجب عشر الدية وعلى هذا اراد بالسليم الجريح وان كان موضوعا للديغ استعارة لانه في معناه وهذا
قول الطحاوي لان الحر لا يمكن تقويمه والقيمة للعبد كالدية للحر فما اوجب نقصا في احدهما اعتبر بالآخر وقال
الكرخي يؤخذ مقداره من الشجة التي لها ارش مقدر بالحزر فينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدره من نصف عشر الدية
قال ــــ ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر راسه دخل فيه ارش الموضحة لان العقل اذا فات فاتت منفعة
جميع الاعضاء فصار كما اذا شجه فمات واما الشعر فلان ارش الموضحة يجب بفوات بعض الشعر حتى لو نبت سقط

الارش والدية تجب بفوات جميع الشعر وقد تعلق بفعل واحد فيدخل الجزء في الكل كما لو قطع اصبعه فشلت يده
قال فان ذهب سمعه او بصره او كلامه لم يدخل ويجب ارش الموضحة مع ذلك لما روينا عن عمر رضي الله عنه انه قضى في ضربة
واحدة باربع ديات ولان منفعة كل عضو من هذه الاعضاء مختصة به لا يتعدى الى غيره فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف
العقل فان منفعته يتعدى الى جميع الاعضاء وعن ابي يوسف ان الشجة تدخل في دية السمع والكلام دون البصر لان السمع والكلام
امر باطن فاعتبره بالعقل اما البصر امر ظاهر فلا يلحق به وطريق معرفة ذهاب هذه الاشياء ديناها اعتراف الجاني او تصديقه
للمجني عليه او بنكوله عن اليمين كما في سائر الحقوق ويعرف البصر بان ينظره عدلان من الاطبا لانه ظاهر يعرف ومن اصحابنا من
قال يستعلم البصر بان يجعل بين يديه حية تختبر حاله بها واما السمع فيستغفل المدعي ذهاب سمعه كما روي ان رجلا
ضرب امراة فادعت ذهاب سمعها فاحتكما الى القاضي اسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة فتشاغل عنها ثم التفت اليها فقال غطي عورتك
فجمعت ذيلها فعلم انها كاذبة واما الكلام فيعرف بان يستغفل حتى يسمع كلامه او لا واما الشم فيختبر بالرائحة الكريهة فان قطب
وجهه علم انه كاذب قال ولا يقتص من الموضحة والطرف حتى يبرأ لما روي ان رجلا جرح حسان بن ثابت فجاء الانصار
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وطلبوا القصاص فقال انتظروا ما يكون من صاحبكم فاما الجراحة الخطأ فلا شيء فيها الا انها
اثمرت فتظهر وان سرت فقد اخذ بعض الدية فيأخذ الباقي قال ولو شجه فالتحمت ونبت الشعر سقط الارش
لزوال الموجب وهو الشين وقال ابو يوسف عليه ارش الالم لان الشين ان زال فالالم الحاصل ما زال فيقوم الالم وقال محمد
عليه اجرة الطبيب لانه انما لزمه بسبب فعله فكانه اخذ من ماله فصل ومن ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا ففيه غرة خمسون في الغرة
دينارا على العاقلة ذكرا كان او انثى والقياس ان لا يجب فيه شيء لانه لا يعلم حياته والظاهر لا يصلح للالزام الا انا تركنا القياس
لما روي ان امراة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا فاختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فحكم على عاقلة الضاربة
بالغرة عبدا او امة او قيمتها خمسمائة وفي رواية او خمسمائة ولم يستفسر ذكرا كان او انثى ولانه يتعذر التمييز بين الذكر
والانثى في الجنين فيسقط اعتباره دفعا للحرج وفي رواية فالقت جنينا ميتا وماتت فقضى عليه السلام على عاقلة الضاربة
بالدية وبغرة الجنين ورواه المغيرة ان ابن عويمر الاسلمي قال كيف ندي من لا اكل ولا شرب ولا صاح ولا استهل ودم مثل
ذلك يطل فقال عليه السلام اسجع كسجع الكهان فيه غرة عبد او امة قوموا ادوه وكذلك رواه محمد بن مسلمة ايضا
قال وان القته حيا ثم مات ففيه الدية على العاقلة وعليه الكفارة لانه صار قاتلا وان القته ميتا

ثم مات

ثم ماتت ففيه ديتها والغرة لما روينا وان ماتت ثم القته ميتا ففيها الدية ولا شئ فيه لان موتها سبب لموته لانه يختنق بموتها فانه انما يتنفس بتنفسها واحتمل موته بالضرب فلا تجب الغرة بالشك وان ماتت ثم خرج حيا ثم مات فديتان
انه قتل نفسين قال فان القت جنينين ميتين ففيهما غرتان لانه عليه السلام قضى في الجنين بغرة فيكون في الجنينين غرتان والثلث لتخفيف مجرية واحل ... كل واحد منهما كالكبير فان القت احدهما ميتا والآخر حيا ثم مات ففي الميت الغرة وفي الحي دية
اعتبارا بالمفارقة ... الانفراد وتجب الغرة في سنة واحدة هكذا روي عن النبي عليه السلام وان استبان بعض خلقه ولم يتم ففيه الغرة
لانه ولد فكان كالكامل والنبي عليه السلام قضى في الجنين بالغرة ولم يفصل قال والكفارة في الجنين
لان القتل غير متحقق لجواز ان لا حيوة فيه وقد بينا ان ما وجب فيه على خلاف القياس بالنص وانه ورد في الغرة لا غير والكفارات
طريقها التوقيف او الاتفاق قال وما يجب فيه موروث عنه لانه بدل عن نفسه فيورث كالدية ولا يورث
الضارب منها لانه قاتل قال وفي جنين الامة نصف عشر قيمته لو كان حيا ان كان ذكرا وعشر قيمته لو كان انثى لان الواجب في جنين الحرة
مالية وهي نصف عشر الدية والدية من الحرة كالقيمة من العبد فتعتبر به وغرة الجنين في مال الضارب لا على العاقلة لان الفعل
... وفي معتدة حامل احتالت لانقضاء عدتها باسقاط الحمل فعليها الغرة للزوج ولا ترث منه وقد مر الوجه فيه
مسئلة ومن اخرج الى طريق العامة روشنا او ميزابا او كنيفا او دكانا فلرجل من عرض الناس ان ينتزعه لان المرور في الطريق العام
مشترك بين جميع الناس بانفسهم ودوابهم فله ان ينقضه كما في الملك المشترك اذا بنى فيه احدهم شيئا كان لكل واحد منهم نقضه كذا
هذا قال فان سقط في الطريق فعطب فالدية على عاقلته لانه سبب التلف وهو متعد فيه بشغل طريق المسلمين
بهواه بالبنيان حتى الشغل ولو فعل ذلك باذن السلطان لا يضمن لانه صار مباحا مطلقا لانه نائب عن جماعة المسلمين ولو باع
الدار بعد ذلك لا يبرأ عن الضمان لان الجناية وجدت منه وهي باقية قال وان اصابه طرف الميزاب الذي في الحائط
لا ضمان فيه لانه غير متعد فيه وان اصابه الطرفان او لا يعلم ضمن نصف الدية لان اضافة الموت الى احدهما ليس باولى من الاخر
ليضافا اليهما ثم ان كان لا يستضر به احد يكره لان الاضرار بالناس حرام عقلا وشرعا قال وليس لاحد من اهل الدرب
الغير النافذ ان يفعل ذلك الا باذنهم لان الطريق مشترك بينهم فصار كالدار المشتركة وان كان ما جرت به عادة
الساكنين كوضع المتاع ونحوه لم يضمن لانه غير متعد نظرا الى العادة قال ولو وضع جمرا في الطريق يضمن ما احرق فان
حركته الريح الى موضع اخر لم يضمن ما احرق في ذلك الموضع الا ان يكون يوم ريح ذكره صاحب .. وربط الدابة وضع

المتاع وكذا الوقوف في الطريق ليستريح او ضعف عن المشي لاعياء او مرض فعثر به احد فمات وجبت الدية لما قلنا انه متعد
في السبب فصار كحافر البئر في غير ملكه وان عثر بذلك رجل فوقع على اخر فمات فالضمان على الواضع لا على العاثر لانه هو المتعدي
في السبب دون العاثر وان نحى رجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب به انسان ضمن من نحاه وبرئ الاول لان النحي
شغل مكانا اخر وزال اثر فعل الاول فكان الثاني هو الجاني فيضمن ولو رش الطريق او توضأ فيه ضمن ما تلف هذا اذا لم يكن
المار بالرش عالما فان كان عالما ليلا او نهارا ان علم لا يضمن لانه خاطر بروحه لتعمد المشي عليه فكانه باشر التلف فلا يكون على المسبب
وكذلك لو تعمد المشي على الحجر او الخشب الموضوع فعثر به لا ضمان على الواضع وقيل هذا اذا رش بعض الطريق اما اذا رش جميع
الطريق او اخذت الخشبة جميع الطريق فانه يضمن الواضع لانه مضطر في المرور عليه انه لا يجد غيره والكفارة على واضع
الاشياء ولا يحرم به الميراث لانه مسبب كحافر البئر وقد مر قال واذا مال حائط الى طريق العامة فطالبه
بنقضه مسلم او ذمي فلم ينقضه في مدة امكنه نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف به والقياس ان لا يضمن لان الميلان وشغل
الهواء ليس بفعله فلم يباشر القتل ولا تسببه فلا ضمان عليه وجه الاستحسان ان الهواء صار مشغولا بحائطه والناس كلهم
شركاء فيه بل مامر فاذا طولب بتفريغه يجب عليه فاذا لم يفرغ مع الامكان صار متعديا وقبل الطلب لم يصر متعديا لان الميل
حصل في يده بغير صنعه وصار كثوب القته الريح في حجره فطلبه صاحبه بالاخذ فان لم يرده مع الامكان فهلك ضمن وان لم يطلبه
لم يضمن وان اشتغل بهدمه من وقت الطلب فسقط لم يضمن لانه لم يوجد التعدي من وقت الطلب ولو نقضه فعثر رجل بالنقض
ضمن عند محمد وان لم يطالب برفعه لان الطريق صار مشغولا بترابه ونقضه فوجب عليه تفريغه وعن ابي يوسف انه لا يضمن ما لم يطالب
برفعه لان الطريق صار مشغولا بترابه ونقضه كما في مسئلة الثوب ولو باع الدار خرج من ضمانه ويطالب المشتري بالهدم لانه
لم يبق له ولاية الهدم الحائط والمطالبة انما يصح ممن له ولاية الهدم حتى لا تصح مطالبة المستأجر والمرتهن والمودع ويصح
مطالبة الراهن لقدرته على ذلك بواسطة فكاك الرهن وكذا تصح الاب والوصي والام في حائط الصبي لقيام ولايتهم والضمان
في مال الصبي لان فعل هولاء كفعله قال وان مال الى دار رجل فالمطالبة له وللساكن اما الجار فلان الحق له على الخصوص
واما الساكن فلان له مطالبة ازالة ما شغل الدار فكذا ما شغل هواها قال وان بناه مائلا ابتداء فقتل
ضمن من غير طلب لانه متعد في البناء في هواء مشترك كما بينا قال ويضمن الراكب ما وطئت الدابة بيدها
او رجلها اعلم ان ركوب الدابة سبب ان كان في ملكه لا يضمن ما تولد من سيرها وحركاتها الا الوطء لانه تصرف في ملكه فلا يتقيد
بالسلامة كحافر البئر في ملكه الا ان الوطء بمنزلة فعله لحصول الهلاك بثقله ولهذا وجبت عليه الكفارة في الوطء دون غيره

ضمن وان كان في ملك غيره فانه يضمن ما جنت دابته واقفا كان او سايرا وطيا ونفحا وكدما لانه متعد في السبب لانه ليس له

ايقافها في ملك غيره ولا تسييرها حتى لو كان باذنه فهو في ذلك بحكم حكم ملكه وان كان في طريق العامة وهي مسئلة الكتاب فانه

يضمن ما اوطأت بيدها او رجلها او كدمت او صدمت واصابت براسها او خبطت ولا يضمن ما نفحت بذنبها او رجلها والاصل

ان المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة لان له فيه حقا فكان مباحا وفيه حق العامة لكونه مشتركا بينهم فقيدناه بشرط

السلامة نظرا للجانبين ومراعاة للحقين والايطاء واخواته مما يمكن الاحتراز عنه لكونه بمرأى من عينه فصح التقييد فيها

والنفحة لا يمكنه الاحتراز عنها حالة السير لانها من خلفه فلا يتقيد بالسلامة فان اوقفها ضمن النفحة ايضا لانه يمكنه الاحتراز

عنه بان لا يوقف وان راثت في الطريق وهي تسير او اوقفها كذلك لا ضمان فيما تلف به لانه لا يمكنه الاحتراز عن ذلك

ما حالة السير فصار هدرا وكذلك اذا اوقفها لان من الدواب من لا تروث حتى تقف قال ـــ وان اوقفها لغيره ضمن

لانه يمكنه الاحتراز عن ذلك بترك الايقاف والرديف كالراكب لان السير مضاف اليهما وباب ـــ المسجد كالطريق

في الايقاف فلو جعل الامام للمسلمين موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك وقوف

الدابة في سوق الدواب لانه ماذون له من جهة السلطان وكذلك الفلاة وطريق مكة اذا وقف في غير المحجة لانه لا يضر بالناس

فلا يحتاج الى الاذن اما المحجة فهي كالطريق ـــ قال ـــ والقايد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها وكذا السايق مروي

عن شريح رحمه الله وقيل يضمن النفحة اما القايد فلانه يمكنه الاحتراز عن الوطء دون النفحة كالراكب واما السايق فانه

يمكنه الاحتراز عن الوطء ايضا واما دون النفحة قيل لا يضمن لانه لا يمكنه التحرز عنه اذ ليس على رجلها ما يمنعها من النفح وقيل

يضمن لان النفحة بمرأى من عينه فيمكن التحرز بابعاد الناس عنها والتحذير وكذلك القايد قايد القطار في الطريق يضمن

اوله او آخره لان عليه ضبطه وصيانته عن الوطء والصدمة قال ـــ واذا اوطئت دابة الراكب بيدها او رجلها

يتعلق به حرمان الميراث والوصية وتجب الكفارة وقد بيناه في اول الجنايات قال ـــ ولو ركب دابة فنخسها

آخر فاصابت رجلا على الفور فالضمان على الناخس لان من عادة الدابة النفحة والوثبة عند النخسة فكان مضافا

اليه والراكب مضطر في ذلك فلم يصر سيرها مضافا اليه فصار الناخس هو المسبب ولو سقط الراكب فمات فالضمان

على الناخس ايضا لما بينا ولو قتلت ـــ الدابة الناخس فهو هدر كحافر البئر اذا وقع في البئر ولو امره الراكب

بالنخس ضمن الراكب لانه صح امره فصار الفعل مضافا اليه ولو نفرت من حجر وضعه رجل في الطريق فالواضع كالناخس

لان الوضع سبب لنفور الدابة ووثبها كالنخسة قال وان اجتمع السائق والقائد او السائق والراكب فالضمان
عليهما لان احدهما سبب للكل والآخر قائد للكل بحكم الاتصال وقيل الضمان على الراكب لانه مباشر على ما قدمنا
والسائق مسبب والاضافة الى المباشر اولى وجميع هذه المسائل ان كان الهالك آدميا فالدية على العاقلة لانها تتحمل
الدية في الخطا تخفيفا على القاتل مخافة استيصال ماله وهذا دون الخطا في الجناية فكان اولى بالتخفيف
وان كان غير آدمي كالدواب والعروض ففي مال الجاني لان العاقلة لا تعقل الاموال قال واذا اصطدم فارسان
او ماشيان فماتا فعلى عاقلة كل واحد دية الآخر لان قتل كل واحد مضاف الى فعل الآخر لا الى فعله لان القتل يضاف
الى سبب محظور وفعل كل واحد منهما وهو المشي في الطريق مباح في حق نفسه محظور في حق صاحبه اذ هو مقيد بشرط
السلامة على ما بينا فسقط اعتبار فعله في حق نفسه لكونه مباحا فيضاف قتله كله الى فعل الآخر لكونه محظورا في
حقه وصار كالماشي مع الحافر فان التلف حصل بفعلهما وهو الحفر والمشي ومع هذا فالتلف انما يضاف الى الحافر
لانه محظور لا الى فعل الماشي لانه مباح ولو كانا عامدين في الاصطدام ضمن كل واحد منهما نصف الدية لان فعل كل
واحد منهما محظور فما اضيف الى التلف الى فعلهما ولو كانا عبدين فدمهما هدر اما في الخطا فلان الجناية تعلقت
برقبة كل واحد منهما دفعا او فداء وقد مات بغير فعل المولى لا الى بدل فسقط ضرورة واما العمد فلان كل واحد منهما هلك
بعد ما مات بغير فعل المولى لا الى بدل فسقط ضرورة واما العمد فلان كل بعد ما جنى فيسقط القصاص في نوادر ابن رستم رجل
سار على دابة فجاء راكب من خلفه فصدمه فعطب المؤخر لا ضمان على المتقدم وان عطب المقدم فالضمان على المؤخر وكذا
في السفينتين ولو كانتا دابتين وعليهما راكبان فدا استقبلتا او اصطدمتا فعطبت احديهما فالضمان على الآخر قال
ولو تجاذبا حبلا فانقطع وماتا فان وقع على ظهرهما فهما هدر لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله وقوة
نفسه لا قوة صاحبه وان سقطا على وجهيهما فعلى عاقلة كل واحد دية الآخر لانه سقط بقوة صاحبه
وجذبه وان اختلفا فدية الواقع على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره لانه مات بقوة صاحبه وهدر دم الذي
وقع على ظهره لانه مات بقوة نفسه وان قطع آخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته لانه مضاف الى فعله وهو القطع
فكان مسببا **فصل** اذا جنى العبد جناية خطا قيل لمولاه اما ان يدفعه الى ولي الجناية فيملكه او يفديه بارشها وسواء
كانت الجناية على حر او عبد في النفس او فيما دونها قل ارشها او كثر لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا جنى العبد

ومولاه

سواه بالخيار ان شاء دفعوا وان شاء فدوه وعن عمر رضي الله عنه عبيد الناس اموالهم وجناياتهم في رقبتهم وعن علي رضي الله عنه مثله ولانها
جناية يمكن استيفاؤها من الرقبة فيتعلق بها كجناية العمد واذا تعلقت برقبته فاذا خلى المولى بينه وبين ولي الجناية سقطت
المطالبة عنه كما في العمد ولانه انما خوطب بالجناية لاجل ملكه فاذا اسقطه حقه زالت المطالبة كالوارث اذا خلى بين التركة
وبين ارباب الديون فاذا اختار الفداء فهو حق ولي الجناية في الارش فاذا استوفاه سقط حقه الا ان الواجب الاصلي هو الدفع
حتى يسقط موجب الجناية بموت العبد لفوات محله الا ان له حق الفداء كما ذكرنا كدفع القيم في الزكوة ولو اختار المولى الفداء ثم
مات العبد فالفداء عليه لان بالاختيار انتقل الحق من الرقبة الى الذمة فلا يسقط بموت العبد كغيره من الديون وليست جناية
العبد كدينه في تعلقه برقبته لان جناية الحر الخطأ يطالب بها غيره وهم العاقلة ودينه لا يطالب بها غيره فكذلك العبد
جنايته الخطأ يطالب بها غيره وهو المولى ودينه يتعلق به ولا يطالب بها غيره وانما يملكه بالدفع لانه عوض جنايته فيملكه
كسائر المعاوضات قال ـــ وكذلك ان جنى ثانيا وثالثا معناه اذا جنى بعد الفداء من الاولى يخير المولى كالاول لانه
لما فداه فقد طهر عن الجناية وصارت كان لم يكن فيكون هذه جناية مبتدأة وكذلك الثالثة والرابعة وغيرها قال ـــ
وان جنى جنايتين فاما ان يدفعه اليهما يقتسمانه بقدر ما لكل واحد منهما من ارش جنايته او يفديه بارشهما وكذلك ان جنى
على جماعة اما ان يدفعه اليهم يقتسمونه بالحصص واما ان يفديه بجميع ارشهم لان تعلق الجناية برقبته لا يمنع تعلق مثلها
كما في الديون ولان حق المولى لم يمنع تعلق الجناية برقبته فحق ولي الجناية الاولى اولى ان لا يمنع قال ـــ وان اعتقه
المولى قبل العلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وبعد العلم يضمن جميع الارش لان حقه في احدهما ففي الاولى جنا
باني يتخير الاقل وفي الثانية لما علم فقد اختار الفداء لان بالعتق امتنع الدفع بسبب من جهته فكان مختارا للفداء
والبيع والهبة والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق لان كل ذلك يمنع الدفع وكذلك لو باعه من المجني عليه كان اختيارا
ولو وهبه لا لان المستحق اخذ بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع قال ـــ وفي المدبر وام الولد يضمن الاقل
من قيمتهما ومن الارش لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح قضى بجناية المدبر على مولاه وهو ايضا ثابت بمحضر من الصحابة من غير نكير
ولان المولى صار مانعا من تسليمه في الجناية بالتدبير والاستيلاد من غير اختيار للفداء به فصار كما اذا دبره وهو لا يعلم
بالجناية وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فلا حق لولي الجناية في غير الارش وان كان القيمة اقل فلم يتلف بالتدبير الا الرقبة
قال ـــ وان عاد فجنى وقد دفع القيمة بقضاء فلا شيء عليه ويشارك ولي الجناية الثانية الاولى فيما اخذ لان

جنايات المدبر وان تعددت لا يوجب الا قيمة واحدة لانه لم يمنع الا رقبة واحدة والضمان متعلق بالمنع فصار كانه دبر
بعد الجنايات ولان دفع القيمة كدفع العبد ودفع العبد لا يتكرر فكذا القيمة ويتضاربون بالحصص في القيمة كلها قال
وان دفع المولى القيمة بغير قضاء فان شاء الثاني شارك الاول وان شاء اتبع المولى ثم يرجع المولى على الاول وقالا لا شيء عليه
لانه لما دفع لم تكن الجناية الثانية موجودة فقد دفع الحق الى مستحقه وصار كما لو دفعه بقضاء ولابي حنيفة انه
استند ضمانها الى التدبير الذي صار به المولى مانعا فكانه دبر بعد الجنايات فيتعلق حق جماعتهم بالقيمة فاذا دفعها
بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يلزمه ضمانها وان دفعها بغير قضاء فقد سلم الى الاول ما تعلق به حق الثاني
فللثاني ان يضمن ايهما شاء المولى لانه جنى بالدفع الى غير مستحقه والاول لانه قبض حقه ظلما وصار كالوصي اذا دفع التركة
الى الغرماء ثم ظهر غريم اخر فان دفعه بقضاء شارك الغريم الاخر الغرماء فيما قبضوه وان دفع بغير قضاء ان شاء رجع على الوصي
وان شاء شارك الغرماء كذا هذا فان اتبع المولى رجع المولى على الاول لانه سلم اليه غير حقه وان شارك الاول لم يرجع على احد
لان حاصل الضمان عليه ويعتبر قيمة المدبر لكل واحد منهم يوم جنى عليه ولا يعتبر يوم التدبير لان المولى صار مانعا من تسليمه
في الحال بالتدبير السابق فكانه جنى ثم دبره فيعتبر قيمته حين جنى حتى لو قتل قتيلا خطأ وقيمته الف فزادت
خمس مائة ثم قتل اخر فولي الجناية الثانية ياخذ من المولى خمس مائة فضل القيمة يحسب عليه من ارش جنايته ويقسم الالف
على تسعة وثلاثين جزءا لان ما زاد على القيمة بعد الجناية الاولى لا حق لوليها فيه لانها حدثت وقد تعلق حقه في الز
فينفرد بها ولي الجناية الثانية فيبقى له من الدية تسعة الاف وخمس مائة وللاول دية كاملة عشرة الاف فاجعل كل
خمس مائة سهما فللاول عشرون وللثاني تسعة عشر فاقسم الالف كذلك ولو جنى المدبر خطأ ثم مات عقيبها بلا فصل لم تبطل القيمة
عن المولى لانها وجبت في ذمته عقيب الجناية فبقاء الرقبة وتلفها سواء وكذلك لو عمي بعد الجناية لا ينقص شيء من القيمة
لما بينا ولو اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لم تلزمه الا قيمة واحدة لان الضمان انما وجب عليه بالمنع بالتدبير فكان الاعتاق
بعده وعدمه سواء واذا اقر المدبر بجناية خطأ لم يجز اقراره ولا يلزمه شيء عتق او لم يعتق لانها لازمة لمولاه واقراره على المولى
لا يتعلق به حكم قال ومن قتل عبدا خطأ فعليه قيمته لا يزاد على عشرة الاف درهم الا عشرة وفي الامة
خمسة الاف درهم الا عشرة وان كان اقل من ذلك فعليه قيمته وقال ابو يوسف يجب قيمته بالغة ما بلغت ولو غصب عبدا
قيمته عشرون الفا فهلك في يده يجب قيمته بالاجماع لابي يوسف انها جناية على المال فتجب القيمة غير مقدرة كالبهائم وهذا

لان لم

وهذا لان الواجب للمولى والمولى انما يملكه من حيث المالية فيكون الواجب بدل المالية وعن علي وابن عمر رضي الله عنهم مثل
قوله ولهما قوله تعالى ودية مسلمة الى اهله مطلقا والدية اسم للواجب بمقابلة الآدمية ولانها جناية على نفس آدمي
فلا يزيد على عشرة آلاف كالحر ولان المعاني التي في العبد موجودة في الحر وفي الحر زيادة الحرية فاذا لم يجب فيه اكثر من
الدية فلان لا يجب في العبد مع نقصانه اولى ولان فيه معنى الآدمية حتى كان مكلفا وفيه معنى المالية والجمع بينهما
متعذر والآدمية اعلى فيجب اعتبارها باهدار الادنى بخلاف البهائم لانها مال محض وبخلاف الغصب لان الغصب
انما يرد على المالية فكان الواجب بمقابلة المال وعن ابن مسعود رضي الله عنهما مثل مذهبهما واما قليل
القيمة فالواجب بمقابلة الآدمية ايضا الا انه لا نص فيه فقدرناه بقيمته رأيا اذ هو الاعدل وفي كثير
القيمة نص لانه ورد في الحر بعشرة آلاف الا انا نقصنا في العبد من ذلك اظهارا لشرف الحر وانحطاط
رتبة العبد عنه والتقدير بعشرة مأثور عن ابن عباس رضي الله عنهما ولانه اقل ما له خطر في الشرع لان به
يستباح البضع والايدي فقدرناه به وكذلك الامة على الخلاف والتعليل في كثرة القيمة وقلتها قال
وما هو مقدر من الدية مقدر من قيمة العبد فيجب في يد العبد خمسة آلاف الا خمسة اذا كان كثير القيمة لان الواجب في نفسه
عشرة آلاف الا عشرة واليد من الآدمي نصفه فيجب نصف ما في النفس وعلى هذا سائر الاعضاء

باب القسامة

وهي مصدر اقسم يقسم قسامة وهي الايمان وخص هذا الباب بهذا الاسم لان مبناه على الايمان في الدماء
وهي مشروعة بالاجماع والاحاديث على ما يأتيك قال القتيل كل ميت به اثر اي اثر القتل لانه اذا لم يكن
به اثر فالظاهر والغالب انه مات حتف انفه وليس بقتيل ولا يتعلق به يمين ولا ضمان واثر القتل جرح او اثر
ضرب او خنق او خروج الدم من عينه او اذنه لان الدم لا يخرج منها عادة الا بفعل اما اذا خرج من فمه او دبره
او ذكره فليس بقتيل لان الدم يخرج من هذه المواضع من غير فعل عادة وهذا لان القتيل من فاتت حياته
بسبب يباشره غيره من الناس عرفا فاذا علمنا انه قتيل فاذا وجد في محلة لا يعرف قاتله لانه اذا عرف قاتله
لا قسامة فيه فاذا لم يعلم وادعى وليه القتل على اهلها او على بعضهم عمدا او خطأ ولا بينة له وجبت اليمين فيختار
خمسين رجلا يحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم يقضى بالدية على اهل المحلة اي على عاقلتهم والاصل
في ذلك ما روي ان عبد الله بن سهل وجد قتيلا في قليب في خيبر فجاء اخوه عبد الرحمن وعماه حويصة ومحيصة

الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال صلى الله عليه وسلم الكبر الكبر فتكلم الكبير من عمه فقال يا رسول الله
انا وجدنا عبد الله قتيلا في قليب من قلب خيبر فقال عليه السلام تبريكم اليهود بخمسين يمينا يحلفون انهم ما قتلوه
قال كيف نرضى بايمان اليهود وكلهم فيه خمسين وهم مشركون قال فيقسم منكم خمسون رجلا انهم قتلوه قالوا
كيف نقسم على ما لم نره فوداه عليه السلام من عنده وعن سعيد بن المسيب ان القسامة كانت في الجاهلية واقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم
في قتيل من الانصار وجد في جب اليهود فارسل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليهود وكلفهم في خمسين فقالت اليهود لن نحلف
فقال للانصار اتحلفون فقالت الانصار لن نحلف فالزم اليهود ديته لانه قتل بين اظهرهم وروي ان رجلا جاء الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني وجدت اخي قتيلا في بني فلان فقال عليه السلام اجمع منهم خمسين فيحلفون
بالله ما قتلوه ولا علموا له قاتلا فقال يا رسول الله مالي من اخي الا هذا قال بلى مائة من الابل فدلت هذه الاحاديث
على وجوب الايمان والدية على اهل المحلة وترد على من يقول بوجوب البداية بيمين الولي ولان اهل المحلة يلزمهم نصرة
محلتهم وحفظها وصيانتها عن النوايب والقتل وصون الدم المعصوم عن السفك والهدر فالشرع الحقهم بالقتلة
لترك صيانة المحلة في حق وجوب الدية صونا للادمي المحترم المعصوم عن الاهدار ولان الظاهر ان القاتل منهم وانما
قتل بظهيرهم ونصارهم كالعاقلة واما قوله عليه السلام للانصار اتحلفون وتستحقون فمعناه اتحلفون وتستحقون
فهو على طريق الانكار عليهم بما قالوا الارض بيمين اليهود ولهذا اثبت فيه النون ولو كان امرا لقال احلفوا واستحقوا
دم صاحبكم وما روي يحلفون وتستحقون فمعناه اتحلفون كقوله تعالى تريدون عرض الدنيا اي اتريدون ولان البداية
بيمين الولي مخالف لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ولانه يدخل تحت قوله ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم
ثمنا قليلا ويختار الولي خمسين رجلا لان اليمين حقه فيختار من يظهر حقه باختياره اما من اتهمه بالقتل او الصالحين
منهم ليتحرزوا عن اليمين الكاذبة فيظهر القاتل فاذا حلفوا اقضي بالدية على عاقلتهم لما روينا وسوا ادعى القتل على
جميع اهل المحلة او على بعضهم معينين او مجهولين لاطلاق النصوص وعن ابي يوسف اذا ادعى على بعض باعيانهم
سقط القسامة والدية عن الباقين فان كان له بينة والا يستحلف المدعا عليه يمينا واحدة كساير الدعاوي

قال وكذلك ان وجد بدنه او اكثره او نصفه مع الراس لان النص ورد في البدن وللاكثر حكم الكل
تعظيما للادمي وان وجد نصفه مشقوقا بالطول او اقل من النصف ومعه الراس او وجد راسه او يده او رجله

او عضوا

وعضواً منه آخر فلا قسامة ولا دية لأن الشرع ورد في البدن وهذا ليس في معناه ولأنه لو وجبت فيه القسامة
لوجبت لو وجد عضو آخر والنصف الآخر فتتكرر القسامة أو الدية بسبب نفس واحدة ولم يرد به الشرع قال
وإن لم يكمل فيهم خمسون كررت الأيمان عليهم ليتم خمسين لما روي أن رجلاً قتل بين حيين باليمن وادعه وارحب فكتبوا
إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه وجد قتيل لا ندري من قتله فكتب عمر أن قيسوا بين القريتين فأيهم كان أقرب فألزمهم فكان
إلى وادعة أقرب فأتوا عمر رضي الله عنه وكانوا تسعة وأربعين رجلاً فأحلفهم وأعاد اليمين على رجل منهم حتى
تموا خمسين ثم ألزمهم الدية فقالوا لا نعطي أموالنا وأيماننا فقال نعم فيم يبطل دم هذا قال ومن أبى منهم حبس
حتى يحلف لأن اليمين في القسامة نفس الحق الا ترى أنه يجمع بينها وبين الدية ويدل عليه ما تقدم من حديث
... قالوا أنبذل أموالنا وأيماننا أما تجزي هذه عن هذه قال لا وإذا كان نفس الحق يحبس عليه لأنه قادر على
أدائه بخلاف الامتناع عن اليمين في الأموال لأن اليمين فيها بدل عن الحق حتى تسقط ببذل المدعى فإذا نكل لزمه المال
وحقه فلا معنى للحبس بما ليس بحق أما ههنا لا تسقط اليمين ببذل الدية فكان الحبس بحق فافهم وعن أبي
... أنه تجب الدية بالنكول كما في سائر الدعاوي وجوابه ما مر أنه مستحق عليه لنفسه قال ولا يقضى بالدية بيمين
الولي لأن اليمين شرعت للدفع لا للاستحقاق ولأنه عليه السلام أوجب اليمين على المنكر للدفع عنه بقوله واليمين
على المنكر والولي يحتاج إلى الاستحقاق فلا تشرع في حقه ولأنه لا يستحق بيمينه المال المبتذل المهان فلأن لا
يستحق النفس المحترمة أولى قال ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون لأنهما ليسا من أهل اليمين ولا عبد
ولا امرأة لأنهما ليسا من أهل النصرة وإنما يجب على أهلها قال وإن ادعى الولي القتل على غيرهم سقطت
عنهم القسامة ولا يقبل شهادتهم على المدعى عليه لأن اليمين إنما يلزم بالدعوى وكذلك الدية ولم يدع عليهم
ثم إن كان له بينة على المدعى عليه وإلا فله يمين واحدة كسائر الدعاوي فإن حلف برئ وإن نكل يعمل خلاف
ثم في الدعوى إنما لا تقبل شهادتهم لأنهم يعينوا للخصومة حيث وجد القتيل فيهم فصاروا كالوكيل بالخصومة والوصي
إذا شهدا بعد العزل والخروج عن الوصية ولأنهم متهمون في شهادتهم لاحتمال أنه جعل ذلك وسيلة إلى قبول
شهادتهم وقالا لا تقبل لأنه لما ادعى على غيرهم سقطت عنهم القسامة فلا تهمة في شهادتهم وجوابه ما مر قال
وإن وجد على دابة يسوقها إنسان فالدية على عاقلة السائق لأن الدابة في يده فكأنه وجد في داره فإن ... فالقسامة

وكذا القائد والراكب لو اجتمعوا فالدية على ... عليهم قال وإن وجد في دار ... لأن الدار في ...

عليه وعلى عاقلته ان كانوا حضوراً وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص بالدار من غيره فصار كاهل
المحلة لا يشركهم في القسامة غيرهم ولهما ان الحضور يلزمهم نصرة البقعة كصاحب الدار فيشاركونه في
القسامة وان كانوا غيباً كررت الايمان عليه والدية على العاقلة لما تقدم وان وجد في دار مشتركة نصفها لرجل
وعشرها لآخر وسدسها لآخر والباقي لآخر فالقسامة على عدد رؤوسهم لانهم يشتركون في التدبير فكانوا في الحفظ
والقسامة على اهل الخطة وهم الذين خط لهم الامام عند فتحها ولا يدخل معهم المشترون وقال ابو يوسف
يشترك الكل في ذلك لانها وجبت بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ والولاية بالملك فيستوي اهل الخطة والمشترون
لاستوائهم في الملك ولهما ان اهل الخطة اخص بنصرة البقعة والحكم يتعلق بالاخص فكان المشتري معهم
كالاجنبي ولان العقل يتعلق في الاصل باهل الخطة فما بقي منهم واحد لا ينتقل عنهم كموالي الاب اذا لزمهم العقل
لا ينتقل الى موالي الام ما بقي منهم واحد وقيل بان اباحنيفة شاهد الكوفة واهل الخطة كانوا يدبرون
امر المحلة ويتغيرون دون المشترين فبنى الامر على ذلك فاذا لم يبق من اهل الخطة احد وكان في المحلة مشترون وسكان
فالقسامة على الملاك دون السكان وقال ابو يوسف عليهم جميعاً لان النبي عليه السلام اوجب القسامة على يهود
خيبر وكانوا سكاناً ولان الساكن يلي التدبير كالمالك ولهما ان المالك اخص بالبقعة ونصرتها الا ترى ان السكان
يجيئون في وقت وينتقلون في وقت فتجب القسامة على من هو اخص واما اهل خيبر فالنبي عليه السلام اقرهم
على املاكهم وكان يأخذ منهم الخراج قال وان وجد بين قريتين فعلى اقربهما لما روى ابو سعيد الخدري
ان النبي عليه السلام امر في مثله بان يذرع بين القريتين ولما مر من حديث عمر رضي الله عنه وهذا اذا كانوا يسمعون الصوت
لانه يلحقه الغوث فاما اذا كانوا لا يسمعون الصوت ولا يلحقه الغوث فلا شيء عليهم ولو كان يسمع الصوت
اهل احدى القريتين دون الاخرى فالقسامة على الذين يسمعون لما قلنا قال ولو وجد في السفينة
فالقسامة على الملاحين والركاب وهذا على قول ابي يوسف ظاهر لانه يرى القسامة على الملاك والسكان واما على
قولهما فالسفينة تنقل وتحول فيعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة ولا كذلك الدار والمحلة فافترقا قال
وان وجد في مسجد محلة فعلى اهلها لانهم اخص بنصرته والتصرف فيه فكانه وجد في محلتهم قال وفي الجامع والشارع
الاعظم الدية في بيت المال ولا قسامة وكذلك الجسور العامة لان ذلك لا يختص بالبعض بل يتعلق بجماعة

لاستوائهم

للمسلمين فما يجب لاجله يكون في بيت مالهم ولان اليمين للتهمة وذلك لا يوجد في جماعة المسلمين وكذلك لو وجد في السجن
قال ابو يوسف القسامة على اهل السجن والدية على عاقلتهم لان الظاهر ان القتل وجد منهم ولهما انهم مقهورون
نصرة لهم فلا يجب عليهم ما يجب لاجل النصرة ولان منفعة السجن لجماعة المسلمين لانه وضع لاستيفاء حقوقهم
ودفع الضرر عنهم فكانت النصرة عليهم وهذه من فروع المالك والساكن لان اهل السجن كالسكان فلا يجب عليهم شي
خلافا لابي يوسف وان وجد في السوق ان كان مملوكا فعلى المالك وعند ابي يوسف على السكان ايضا وان كان غير
مملوك او هو للسلطان فهو كالشارع العام الذي يثبت فيه حق جماعة المسلمين وسوق السلطان للمسلمين فما
يجب فيه يكون في بيت المال ويؤخذ في ثلاث سنين ان حكم الدية التاجيل كما في العاقلة فكذلك غيرهم الا ترى انها تؤخذ
من بيت المال من قتل الخطأ في ثلاث سنين قال وان وجد في برية او في وسط الفرات فهو هدر لانه لا يد لاحد
عليه ولا مملوك لاحد ولا يسمع الصوت منه اهل مصر ولا قرية فكان هدرا قال وان كان محتبسا بالشاطي
فعلى اقرب القرى منه ان كانوا يسمعون الصوت لانهم اخص به من غيرهم الا ترى انهم يستقون منه ويوردون
عليه دوابهم فكانوا اخص بنصرته فيجب عليهم كاهل المحلة ولو وجد في نهر صغير خاص مما يستحق فيه بالشفعة
فعلى عاقلة ارباب النهر لانه مملوك لهم وهم اخص به من غيرهم فيتعلق بهم ما يوجد فيه كالدار والسوق المملوك
ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته لورثته وقالا لا شي فيه لان الدار في يده حالة الجرح فكانه
قتل نفسه ولو قتل نفسه كان هدرا فكذا هذا ولابي حنيفة ان القسامة وجبت لظهور القتل وحالة الظهور
الدار ملك الورثة فتجب الدية على عاقلتهم وهل تجب القسامة عليهم فيه اختلاف المشايخ وهذا بخلاف ما اذا
وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لان الدار على ملكه حالة ظهور القتل فكانه قتل نفسه فهدر رجلان
في بيت ليس معهما ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر الدية عند ابي يوسف وقال محمد لا شي عليه لانه احتمل
انه قتل نفسه وانه قتله صاحبه فلا تجب الدية بالشك ولابي يوسف ان الانسان لا يقتل نفسه ظاهرا فسقط
اعتباره كما اذا وجد في محلة

باب المعاقل

وهي جمع معقلة
وهي الدية وسميت الدية عقلا لوجهين احدهما انها تعقل الدماء من ان تراق والثاني ان الدية كانت
اذا اخذت من الابل تجمع فتعقل ثم تساق الى ولي الجناية والعاقلة الذين يؤدونها والاصل في وجوب الدية

في العاقلة ما تقدم من حديث الجنين حيث قال عليه السلام لاوليا الضارب قوموا فدوه وروي انه عليه السلام
جعل في كل بطن من الانصار عقولة والمعقول ايضا يدل عليه وهو ان النفس معذور وعذره لا يهدم حرمة النفس بل يجب
وجوب العقوبة عليه فاوجب الشرع الدية صيانة للنفس عن الاهدار ثم في ايجاب الكل عليه اجحاف واستئصال
به فيكون عقوبة له فيضم العاقلة اليه دفعا للعقوبة عنه ولان ذلك انما يكون بظهر عشيرته وقوته بجد ما
نسه بكثرتهم وقوة انصاره منهم فكانوا كالمشاركين له في القتل فضموا اليه لذلك كالردء والمعين ولانه يتحمل عنهم
اذا قتلوا ويتحملون عنه اذا قتل فيكون من باب المعاونة كعادة الناس في التعاون بخلاف المتلفات لانها
لا تكثر قيمتها فلا يحتاج الى التخفيف والدية مال كثير يجحف بالقاتل فاحتاج الى التخفيف قال
وتجب عليهم كل دية وجبت بنفس القتل كالخطا وشبه العمد وهذا احتراز عما وجب بالصلح والاعتراف او سقط القصاص
فيه بشبهة كالاب وانما وجبت دية شبه العمد على العاقلة لحديث الجنين الا ترى انها قتلت ضربا
بالعمود فقضى صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة ولانه قتل اجري كالخطا في باب الدية فكذلك في تحمل العاقلة وقضى
عمر رضي الله عنه بالدية في الخطا على العاقلة بحضرة الصحابة من غير خلاف قال فان كان القاتل
من اهل الديوان فهم عاقلته وهم الذين لهم رزق في بيت المال وفي زماننا هم اهل العسكر لكل راية ديوان
على حده وذلك لان العرب كانوا يتناصرون باسباب منها القرابة والولا والحلف وغير ذلك ويتوارثون
ذلك الى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما جا عمر ودون الدواوين صار التناصر بالدواوين فاهل كل ديوان ينصر
بعضهم بعضا وان كانوا من قبايل متفرقة وقد صح ان عمر رضي الله عنه فرض العقل في اهل الديوان وكان قبل ذلك على
عشيرة الرجل في اموالهم لانه اول من وضع الديوان فجعل العقل فيه وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فكان اجماعا
منهم وهو على وفاق ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم معنى فانهم علموا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به على العشيرة
باعتبار النصرة ثم الوجوب بطريق الصلة فايجابه فيما يصل اليهم صلة وهو العطا اولى واهل كل ديوان فيما
يصل اليهم من ذلك كنفس واحدة قال يوخذ من عطاياهم في ثلاث سنين لما تقدم من حديث عمر وهو مروي
عن النبي عليه السلام ايضا وتعتبر الثلاث سنين من يوم القضا لان الدية تجب يوم القضا وسوا خرجت في اقل
او اكثر لانه انما وجب في العطا تخفيفا فاذا حصل في اي وقت حصل وجد المقصود فيوخذ منه فان تاخر

…دح العطاء لم يبال لبواتيه وان تعجل الثلاث سنين اخذ منها الكل لما ذكرنا واذا وجب جميع الدية في ثلاث سنين
في كل ثلث في سنة فاذا وجب الثلث فادونه كان في سنة وما زاد على الثلث الى الثلثين في سنتين وما زاد الى تمام الدية
في السنة الثالثة وان كانت العاقلة اصحاب الرزق اخذ من ارزاقهم في ثلاث سنين فان خرجت ارزاقهم
في السنة اشهرا اخذ منها السدس في كل شهر حصته وعلى هذا فالحاصل انه يوخذ في كل سنة الثلث كيف ما خرج
الارزاق لهم كالاعطية لاهلها وان كان لهم ارزاق في كل شهر واعطية في كل سنة اخذ من اعطيتهم لانه ايسر لان
الرزق يكون بقدر الكفاية لكل شهر او لكل يوم فيشق عليهم الاخذ منه اما العطا يكون في كل سنة بقدر عنايته
… في الحروب لا للحاجة فكان الاخذ منه اسهل قال وان لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته
… عصبته من النسب لما روي انه عليه السلام اوجب الدية على عصبة القاتل ولان تناصرهم بالقرب قال
يزاد الواحد على اربعة دراهم او ثلثة وينقص منها يوخذ منه كل سنة درهم وثلث او درهم لان الاصل
… التخفيف وجب صلة فيقدر … في كل سنة بالدرهم لانه اقل المقدرات او يزاد ثلث درهم وهو المختار
يكون اكثر من الاقل وما لم يبلغ النصف فهو في حكمه قال فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب
القبائل نسبا تحرزا عن الاجحاف وتحقيقا لمعنى التخفيف فيضم اليهم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات
… التناصر يقع بذلك وكذلك اهل الديوان اذا لم يتسع الديوان للدية يضم اليهم اقرب الرايات اليهم نصرة
احوجهم امر … عدد وهو مفوض الى راي الامام اذ هو اعلم بذلك ومن لا عاقلة له في رواية يجب في بيت
المال لانه لو مات ولا وارث له ورثه بيت المال فاذا جنى يكون عليه ليكون الغنم بالغرم وفي رواية في ماله
… لان الاصل ان يجب عليه لانه الجاني الا انا اوجبناه على العاقلة لما ذكرنا فاذا لم يكن عاقلة عاد الى الاصل
قال وان كان ممن يتناصرون بالحرف فاهل حرفته وان تناصروا بالحلف فاهله لما بينا
… والعرف فيه هو التناصر ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب وقيل يجب في ماله
وقيل ان كان القاتل مسلما يجب في بيت المال لان الدية تجب باعتبار النصرة وجماعة المسلمين يتناصرون
… بعضهم عن بعض وعلى هذا الخلاف اللقيط ولا يعقل مدني عن بدوي ولا يعقل المدنية عن قرابة لان
اهل المصر يتناصرون بديوانهم واهل سوادهم … ولا يتناصرون باهل ديوان مصر آخر والبادية …

اذا اختلفنا كما مر في قال ويؤدي القاتل لانه انما يجب عليه الكل مخافة الاجحاف ولا اجحاف
في هذا ولانه الجاني فلا اقل من ان يكون كاحدهم ولانها تجب بالتناصر وهو اولى بنصرة نفسه قال ولا عقل على
الصبيان والنساء لقول عمر رضي الله عنه لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امراة ولانها ليس من اهل النصرة ولان الدية تؤدى على
طريق الصلة والتبرع والصبي ليس من اهلها ولا على عبد ومدبر ومكاتب لان العرب لا تتناصر بهم قال ولا يعقل
كافر عن مسلم ولا بالعكس لعدم التناصر والكفار يتعاقلون بعضهم عن بعض لان الكفر كله ملة واحدة الا ان يكون بينهم معاداة
وحراب فلا يتعاقلون لعدم التناصر قال واذا كان للذمي عاقلة فالدية عليهم كالمسلم لانهم التزموا احكامنا في المعاملات
ولوجود التناصر بينهم وان لم يكن له عاقلة فالدية في ماله في ثلاث سنين كما قلنا في المسلم وهذا لان الواجب عليه وانما
يتحول الى العاقلة اذا وجدت فاذا لم توجد بقيت عليه قال وعاقلة المعتق قبيلة مولاه قال عليه السلام
مولى القوم منهم ولان تناصره بهم وعاقلة مولى الموالاة مولاه وقبيلته لان عقد الموالاة عقد يتناصرون به قال
وولد الملاعنة يعقل عنه عاقلة امه لان نسبه اليهم فينتصرونه فان ادعاه الاب بعد ذلك رجع عاقلة الام على
الاب لانه ظهر ان الدية كانت واجبة على عاقلة الاب حيث اكذب نفسه وبطل اللعان وثبت نسبه منه وقوم الام
تحملوا مضطرين عن قوم الاب ما كان عليهم فيرجعون به عليهم في ثلاث سنين من حين قضى لعاقلة الام على عاقلة الاب قال
ويتحمل العاقلة خمسين دينارا فصاعدا وما دونها في مال الجاني لما روينا انه عليه السلام قضى بالغرة على العاقلة وهي خمسون
دينارا وعن عمر مرفوعا وموقوفا لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا ولا ما دون ارش الموضحة وعن ابن عباس
رضي الله عنهما مثله ولان التحمل على العاقلة انما كان تحرزا عن الاجحاف وهو الكثير دون القليل والتقدير الفاصل بينهما
ورد به الشرع وهو ما ذكرنا قال ولا تعقل العاقلة ما اعترف به الجاني الا ان يصدقوه لما روينا ولانه
لا يلزمهم اقراره عليهم اذ لا ولاية له عليهم فاذا صدقوه فقد رضوا به فيلزمهم ولو تصادق القاتل وولي الجناية على ان
قاضيا من قضاة المسلمين حكم على العاقلة بالدية وكذبهما العاقلة فلا شيء عليهم لان تصادقهما ليس بحجة عليهم وليس على
القاتل شيء في ماله لان الدية تقررت على العاقلة بتصادقهما وهو حجة في حقهما بخلاف الاول حيث تجب الدية
في ماله باعترافه وتعذر ايجابها على العاقلة فتجب عليه قال واذا جنى الحر على العبد خطأ فعلى عاقلته
لانها بدل النفس فيكون على العاقلة كما في الحر وروي عن ابي يوسف انها في مال القاتل وحمل قوله عليه السلام ولا عبدا ما جنى

توجد

وجوابه ان المراد انها لا تحمل جناية العبد لان المولى اقرب اليه منهم وروي عنه ايضاً ان قدر الدية على العاقلة لانه ضمان
وما زاد في مال الجاني لانه ضمان المال بناء على ان عنده يجب قيمته بالغة ما بلغت وقد تقدم

باب الوصايا

وهي جمع وصية والوصية طلب فعل يفعله الموصى اليه بعد غيبة الموصي او
موته فيما يرجع الى مصالحه كقضاء ديونه والقيام بحوائجه ومصالح ورثته من بعده وتنفيذ وصاياه وغير ذلك
فلان سافر فاوصى بكذا وفلان مات واوصى بكذا والاستيصاء قبول الوصية يقال فلان استوصى من فلان اذا قبل وصيته
عليه السلام استوصوا بالنساء خيرا فانهن عوان عندكم اي اقبلوا وصيتي فيهن فانهن اسرى عندكم وهي قضية شرعية
مندوب دل على ذلك الكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين وهذا دليل
عيتها والسنة ما روي ان سعد بن ابي وقاص مرض بمكة فعاده رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ثلاث فقال يا رسول الله اني
لف الا ابنة افاوصي بجميع مالي قال لا قال فاوصي بثلثي مالي قال لا قال فبنصفه قال لا قال فبثلثه قال الثلث
لث كثير لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس اي يسالون الناس بكفايتهم وقال صلى الله عليه وسلم ان
له تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة في اعمالكم فضعوه حيث شئتم وفي رواية حيث احببتم وهذا يدل على
عيتها وسنيتها وجوبها وقال عليه السلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر له مال يوصي به ان يبيت ليلتين الا ووصيته
راسه وهذا يدل على الندبية واما الاجماع فان الايمة المهتدين والسلف الصالح اوصوا وعليه الامة الى يومنا هذا ولان
الانسان لا يخلو من حقوق له وعليه وانه مواخذ بذلك فاذا عجز بنفسه فعليه ان يستنيب في ذلك غيره والوصي نائب عنه
فلذلك كان في الوصية احتياط للخروج عن عهدتها فيندب اليها وشرع تحصيلا لهذه المصالح قال
مؤخرة عن مؤنة الموصي وقضاء ديونه عملا بما يأتي في الفرائض ان شاء الله تعالى وهي مقدرة بالثلث فتصح للاجنبي بلا
او كان بغير اجازة الورثة لما روينا من حديث سعد وغيره وهي مطلقة لا تتقيد بالمسلم ولا بغيره قال
زاد على الثلث وللقاتل والوارث تصح باجازة الورثة لان الوصية بما زاد على الثلث لا يجوز لحديث وفي الحديث
ان الوصية من الكبائر قيل معناه بما زاد على الثلث وللوارث وانما امتنع ذلك لحق الورثة لان المريض مرض
ت فقد استغنى من المال وتعلق حقهم به الا انه لم يظهر ذلك في الثلث بما سبق من الحديث ولحاجته الى تدارك
ما سلف وتقصيره في عمله فاذا اجازت الورثة ذلك فقد رضوا باسقاط حقهم فيصح وتعتبر اجازتهم بعد موته لانه عند

ذلك يثبت حقهم فيه اقبله وانما يسقط الحق بعد ثبوته فاذا اجازوه بعد الموت فقد اسقطوا حقهم بعد ثبو[ته]
فيصح وكذلك الوصية للوارث انما امتنعت لحق باقي الورثة لان الوصية لا تجوز لوارث قال عليه السلام لا
وصية لوارث ولا اقرار بدين وفي رواية لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة ولانه حيف في الوصية لانه
تعلق به حق الجميع على ما بينا فاذا خص به البعض يتأذى الباقي ويثير بينهم الحقد والضغائن وفيه
قطيعة الرحم فاذا اجازه بقية الورثة علمنا انه لا حقد ولا ضغائن فيجوز فان اجاز البعض ورد البعض
في حق المجيز بقدر نصيبه ويبطل في الباقي لولايته على نفسه دون غيره واما الوصية للقاتل فلا تجوز اذا وصل
مباشرة عمدا كان او خطأ قال عليه السلام لا وصية لقاتل وكذا لو اوصى لرجل فقتله تبطل الوصية لما قلنا
لان نفاذ الوصية بعد الموت فاذا اجازتها الورثة جازت وقال ابو يوسف لا تجوز على ما قلنا لان الحر
ولانه انما لم تجز لجنايته وهي باقية ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان بطلانها نفع يرجع اليهم كبطلانها للوارث
وما زاد على الثلث فاذا اجازوا ذلك فقد اسقطوا حقهم فيسقط وكل ما يتوقف على اجازة الورثة فاجازوه فا
له يملكه من جهة الموصي لان السبب صدر منه والاجازة رفع المانع كالمرتهن اذا اجاز بيع الراهن قال
ولا يصح الا ممن يصح تبرعه فلا تصح من الصبي والمجنون والمكاتب والماذون لان الوصية تبرع محض لا يقابله
مال ولا نفع دنياوي فصار كالهبة وتنجيز العتق وكذلك لو اوصى الصبي والمجنون ثم ماتا بعد البلوغ والافاقة
لعدم الاهلية حالة المباشرة وكذلك لو قال ان ادركت فثلثي لفلان وصية لا يصح لعدم اهلية التصرف
فلا يملكه تنجيزا ولا تعليقا كالعتاق والطلاق واما العبد والمكاتب اذا اضافاها الى ما بعد عتقهما تصح لانهما اهل
لذلك وانما امتنع في الحال لحق المولى فاذا زال حق المولى زال المانع فيصح قال ويستحب ان ينقص
من الثلث لقوله عليه السلام والثلث كثير في الوصية وعن علي رضي الله عنه لان اوصي بالخمس احب الي من ان اوصي بالربع
ولان اوصي بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ولان فيه صلة القريب بتركه حقه لهم ولا صلة فيها اذا اوصى بالثلث
كله لانه استوفى حقه فلا صلة قال وان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بنصيبهم فتركها افضل لما
فيه من الصلة والصدقة عليهم قال عليه السلام افضل الصدقة الصدقة على ذي الرحم الكاشح وقال عليه السلام لا
صدقة وذو رحم محتاج وهو كما قال عليه السلام صدقة وصلة لانه فقير فيكون صدقة وقريب فيكون صلة

وان كا

نوا اغنيا او كانوا يستغنون بميراثهم فقبل الوصية اولى وقيل تخير لان الوصية صدقة اوهبة وتركها صلة
عزه قال ويصح للحمل وبه وبامه دونه اما للحمل فلان الوصية استخلاف الموصى له في المال الموصى به
هل لذلك كما في الميراث والوصية اخته الا انها تبطل بالرجوع لان الملك انما يثبت له بعد الموت بخلاف
لانه تمليك للحال وليس لاحد مثل الملك عنه فلا ينتقل ثم ان كان الزوج ميتا فان ولدت لاقل من
انفصل حيا جازت وان انفصل ميتا لم تجز لانه يحال بالعلوق الى ابعد الاوقات حملا لامرها على الصلاح
يثبت نسبه الى سنتين وان كان الزوج حيا فولدته لستة اشهر لا تصح الوصية لان في الوطى الحلال يحاله بالعلوق
الى الاوقات لانه لا يتيقن بوجود الحمل وقت الوصية بسائر الموجودات الا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر
الوصية به فانما يصح اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر حتى يكون موجودا وقت الوصية فاذا كان
موجودا صحت الوصية به كالوصية بسائر الموجودات ولان الوصية تصح بالثمرة وهي غير موجودة فلان
بالموجود اولى واما الوصية بامه دونه فلانه لما صح افراده عنها صح افرادها عنه لان ما صح افراده بالعقد
صح استثناؤه وما لا فلا كما في البيع وغيره وهذا لان اسم الجارية لا يتناول الحمل لكن عند الاطلاق يتبعها
الاتصال فاذا افردها فصاصح لان كل واحد منهما نفس بانفراده في الاصل قال ويعتبر في المال
الموجود عند الموت حتى لو اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا ومات او كان له فذهب او نقص
المعتبر ماله حالة الموت لان وقت تنفيذ الوصية وينتقل المال الى ملك الموصى له وكذلك الورثة لا اعتبار
ات قبله لا باجازته ولا برده لان المال انما ينتقل اليهم بعد الموت فلا اعتبار بغير المالك قال
الوصية بعد الموت حتى لو اجازها قبله او ردها فليس بشيء لان حكمه وهو ثبوت الملك انما يثبت بعد
فلا اعتبار بما يوجد قبله كما اذا وجد قبل العقد وهو انما يملكه بالقبول لانه تمليك بعقد فيتوقف على
القبول كغيره من العقود بخلاف الميراث لانه خلافة عن الميت حتى يثبت للوارث خيار العيب دون
له ويثبت جبرا شرعا من غير قبوله ولانه لو ملك الموصى به من غير قبول كان للموصي الزامه الملك بغير اختياره
الا المنزلة عليه ولاية ولا ولاية له عليه ولانه لو جاز ذلك لاوصى له بما يضره مثل ما اذا علق طلاقه بملكه
لا يجوز واذا كان القبول شرطا لا يملكه الموصى له الا بالقبول الا ان يموت الموصى له بعد الموصي قبل القبول

فيملكها الورثة والقياس بطلان الوصية لما بينا الا انا استحسنا وقلنا يملكها الورثة لان الوصية تمت
الموصي تماما لا يلحقه الفسخ من جهته والتوقف لحق الموصى له دفعا لضرر لحوق المنة ولا يلحقه بعد الموت
الوصية ضرورة تعذر الرد كما اذا مات المشتري والخيار له قبل الاجازة فان المبيع يدخل في ملكه كذا هـ
قال ـــ وللموصي ان يرجع عن الوصية بالقول والفعل وفي الجحود خلاف اما جواز الرجوع فلانه
لم يتم لان تمامه بالموت والقبول على ما بينا فيجوز الرجوع قبل التمام لانه لو لزم قبل تمامه لم يكن تبرع
والرجوع بالقول قوله رجعت عن الوصية او ابطلتها ونحو ذلك والرجوع بالفعل مثل ان يفعل ف
يزيل ملكه عن الموصى به كالبيع والهبة لانه اذا ازاله ملكه بطلت الوصية لان الوصية انما تنفذ في ملكه
عاد الى ملكه اولا وكذا اذا فعل فعلا لو فعله الغاصب ينقطع به حق المالك كان رجوعا وكذلك فعل يكون
من كل وجه او من وجه وقد عرف في الغصب وكذا اذا فعل ما تزيد به العين الموصى بها كالبناء والصبغ والس
والحشو بالقطن وخياطة الظهارة على البطانة وبالعكس ونحوه لانه لا يمكن تسليمه بدون الزيادة ولا سبيل ا
لحصولها بفعل المالك في ملكه وذبح الشاة رجوع لانه لحاجته عادة فلا يبقى الى وقت الموت واما الجح
رجوع عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان الجحود نفي في الماضي وانتفاؤه في الحال ضرورة فاذا كان ثابتا في الحال
الجحود لغوا ولابي يوسف ان الرجوع نفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فاولى ان يكون رجوعا ومن الرج
العبد الذي اوصيت به لفلان فهو لفلان اخر او وصيت به لفلان لان هذا يدل على قطع الشركة ولو كان ف
الاخر ميتا لا يكون رجوعا لان الاولى انما بطلت ضرورة صحة الثانية ولم تصح ولو كان حيا ثم مات قبل المو
الاولى لصحة الثانية بالموت ولو اوصى به لرجل ثم اوصى به لاخر فهو بينهما وليس برجوع لانه يحتمل الشركة والل
غير قاطع لها بل صالح فيثبت لها قال ـــ واذا قبل الموصى له الوصية ثم ردها في وجه الموصي فهو رد لا
له الزامه بغير اختياره وان ردها في غير وجهه فليس برد لما فيه من خيانة الميت وغروره فان الموصي مات معتمدا
عليه واتفقا بخلافه لعدله في اموره وتركته فلا يجوز رده بخلاف الوكيل حيث له الرجوع لان الوكيل حي يتلافى
بنفسه قبل ان يوكل غيره فافترقا وان لم يقبلها ولم يردها حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لانه
ليس له الزامه فيتخير ثم القبول كما يكون بالقول يكون بالفعل لانه دلالة عليه وذلك مثل ان يبيع شيئا من التركة بعد موت

الوصي ينفذ البيع لصدوره من الاهل عن ولاية وكذا اذا اشترى شيئاً يصلح للورثة او قضى ما لا بد منه لزمته الوصية
سوا علم بالوصية او لم يعلم لانها خلافة لا نيابة لانها تختص بحال انقطاع ولاية الموصي فتنتقل الولاية اليه فلا
يحتاج الى العلم ولا يتوقف عليه كالارث قال فان كان عاجزاً ضم اليه القاضي اخر وان كان عبداً او كافراً او فاسقاً
استبدل به اعلم ان الاوصيا ثلاثة امين قادر على القيام بما اوصى اليه فانه يقرر وليس للقاضي عزله لان مقصود
الموصي القيام باموره وما اوصى اليه به فاذا حصل فتغييره ابطال القصد فلا يجوز وامين عاجز فالقاضي يضم اليه من يعينه
اذ الوصية اليه صحيحة لا يجوز ابطالها الا ان في انفراده نوع خلل بعض المقصود للعجز فيضم اليه اخر تكميلاً للمقصود
وفاسق او كافر او عبد فيجب عزله واقامة غيره لانه لا يصح نيابته لان الميت انما اوصى اليه معتمداً على رايه وامانته
وكفايته في تصرفاته وهؤلاء ليسوا كذلك اما الفاسق فلاتهامه بالخيانة واما الكافر فللعداوة الدينية الباعثة
له على ترك النظر للمسلم واما العبد فلتوقف تصرفه على اجازة مولاه وتمكنه من حجره بعد ذلك فيخرجهم القاضي ويقيم
من يقوم بمصالح الميت لان القاضي نصب ناظراً للمسلمين الا ترى انه لو لم يوص الى احد فللقاضي ان يقيم وصياً كذا هذا
قال وان اوصى الى عبده وفي الورثة كبار لم تصح لان للكبير بيعه او بيع نصيبه فيعجز عن الوصية لان
المشتري يمنعه فلا يحصل فائدة الوصية وان كانوا صغاراً جازت وقالا لا يجوز وهو القياس لان الرق
ينافي الولاية وفيها اثبات ولاية المملوك على المالك وهو قلب المشروع وعكس الموضوع ولابي حنيفة انه اهل
للولاية مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلاً للوصية ولا ولاية عليه لانهم لا يملكون بيعه وان كانوا املاكاً
ليس لهم منعه ولا منافاة وصار كالمكاتب وان اوصى الى صبي او عبد او كافر فلم يخرجهم القاضي حتى بلغ او اعتق
او اسلم فالوصية ماضية لزوال الموجب للعزل الا ان يكون غير امين كما بينا وان اوصى الى مكاتبه جاز لوجود
الاهلية والقدرة على انفاذ الوصية فان ادى عتق وهو على وصيته وان عجز ورد في الرق فحكمه حكم العبد وقد بيناه
قال وليس لاحد الوصيين ان يتصرف دون صاحبه وقال ابو يوسف لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف
في جميع الاشيا لان الوصية خلافة وذلك انما يكون اذا ثبتت للخليفة مثل ما كان للمستخلف ولهما ان الموصي ما رضي
الا برايهما وهذا لان الولاية انما تثبت بتفويضه فيراعى وصفه وهو الاجتماع وفي اجتماع رايهما مصلحة فيتقيد
لانه شرط مفيد بخلاف الاشيا المستثناة لانها ضرورات والضرورات مستثناة وهي تجهيز الميت

ومؤنة الصغار من طعامهم وكسوتهم والخصومة وردّ الوديعة والمغصوب وقضاء الديون وعتق عبد بعينه
وتنفيذ وصية بعينها اما تجهيز الميت لان في تأخيره فساده حتى كان للجار فعله وكذا مؤنة الصغار لانه يخاف عليهم
جوعًا وعريًا والخصومة لا يمكن الاجتماع عليها وفي هذه الصور الاجتماع والانفراد فيه سوا لانها لا تحتاج الى الرأي وكذا
ردّ المشترى شراءً فاسدًا وحفظ الاموال وقبول الهبة لان في التأخير خوف الفوت وكذا بيع الاموال الضائعة وقبول
ما يخشى عليه التلف قوله ولو مات احدهما اقام القاضي مكانه آخر اما عندهما فظاهر لان الواحد لا ينفرد بالتصرف
عندهما واما عند ابي يوسف فلان الواحد وان كان يملك التصرف لكن الموصي قصد ان يخلفه اثنان في حقوقه وقد امكن
تحقيق قصده بنصب وصي آخر فينصب فلو ان الوصي الميت اوصى الى الحي فله التصرف وحده كما اذا اوصى الى آخر لان رأيه في
حكم رأيه وصيه ولهذا جاز ان يوكله حال حيوته في التصرف في مال الميت فكذا الوصية وعن ابي حنيفة ليس له ذلك لان الموصي
ما رضي بتصرفه وحده بخلاف ما اذا اوصى الى آخر لان تصرفه حصل برأي المثنى قوله واذا اوصى الى آخر فهو وصي في
التركتين تركته وتركة الميت الاول لانه يتصرف بولاية مستقلة فيملك الايصاء الى غيره كالجد لان الولاية كانت ثابتة للموصي
ثم انتقلت الى الوصي في المال والى الجد في النفس والجد قام مقام الاب في ولاية النفس فكذا الوصي في ولاية المال لان الايصاء اقامة غيره
مقامه وعند الموت كانت ولايته ثابتة في التركتين فكذا الوصي تحقيقًا للاستخلاف وكذا لو امر الرجل في تركته وقد حضرته الوفاة
بعينه وصي في التركتين في ظاهر الرواية لان تركة موصيه تركته لان له ولاية التصرف فيها وروي عنهما انه يقتصر على تركته لانه
نص عليها وجوابه ما مرّ قوله ويجوز للوصي ان يحتال بمال اليتيم ان كان اجود بان كان املأ وايسر قضاء واعجل وفاءً لانه
انظر لليتيم والولاية نظرية ولهذا لا يجوز بيعه وشراؤه بما لا يتغابن فيه اذ لا نظر فيه بخلاف الغبن اليسير لانه لا يمكن الاحتراز
عنه فيلغى اعتباره سدًّا لباب التصرفات قوله ويجوز بيعه وشراؤه لنفسه ان كان فيه نفع للصبي فان اشترى باكثر من
القيمة او باعه باقل منها وقالا لا يجوز قياسًا على الوكيل وله انه قربان مال اليتيم بالتي هي احسن فيجوز بالنص وصار كالاب
قوله وليس للوصي ان يقرض مال اليتيم وللاب ذلك لان الاب يملك شراء مال الصبي بمثل قيمته ولا كذلك الوصي
وكذلك الاب له ان يأخذ من مال الصبي عند حاجته بقدر حاجته ولا كذلك الوصي وليس لهما اقراضه وللقاضي ذلك لان القرض
تبرع ابتداءً معاوضة انتهاءً فجعل معاوضة في حق القاضي لقدرته على الاستخلاص بواسطة الحبس وغيره تبرعًا في حق غيره لعجزه
نظرًا واحتياطًا في مال اليتيم قوله والوصي احق بمال اليتيم من الجد لانه انتقلت اليه ولاية الاب لا بصحة الايصاء فكان ولاية الاب ثابتة

ولان اختياره الوصي مع علمه بالجد دليل ان تصرفه انظر من تصرف الجد فكان اولى فان لم يوص الاب فالولاية للجد لانه اقرب اليه واشفق
عليه حتى تنتقل الولاية اليه ولهذا ملك الانكاح مع وجود الوصي وانما نقدم الوصي في المال لما بينا ووصي الجد كوصي الاب لان الجد بمنزلة الاب
عند عدمه فكذا وصيه قال وشهادة الوصي للميت لا تجوز لانه يثبت لنفسه ولاية التصرف وعلى الميت يجوز اذ لا تهمة في ذلك
ويجوز للورثة ان كانوا كبارا ولا يجوز ان كانوا صغارا اما الشهادة للكبار فقال ابو حنيفة ان كانت في مال الميت لا يجوز وفي
غيره يجوز وقالا يجوز في الوجهين لانه لا ولاية لهما عليهم فلا يثبتان لانفسهما ولاية التصرف فلا تهمة بخلاف الصغار لانهما يثبتان
لهما ولاية التصرف في المشهود به ولابي حنيفة انهما يثبتان لهما ولاية الحفظ وولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث فتحققت
التهمة بخلاف ما اذا شهدا في غير التركة لانه لا ولاية لهما في غيرها واما الشهادة للصغار فلا يجوز بحال للتهمة على ما بينا
وان اوصى الى رجل ان يتقدم فلان فاذا قدم فهو الوصي والى ان يدرك ولدي فهو كما قال لانه في معنى الوكالة ولان الوصية
موقتة شرعا ببلوغ الايتام او ايناس الرشد فجاز ان يكون موقتة شرطا ولو اوصى الى رجل في ماله كان وصيا فيه وفي ولده
والوصي في نوع يكون وصيا في جميع الانواع لانه لولا ذلك لاحتجنا الى نصب اخر والموصي قد اختاره وصيا في بعض اموره فجعله
وصيا في الكل اولى من غيره لانه رضي بتصرفه في هذا البعض ولم يرض بتصرف غيره فيه اصلا واذا ادعى الوصي دينا على الميت والبينة
له اخرجه القاضي من الوصية لانه يستحل اخذ مال اليتيم وقيل ان ادعى شيئا بعينه اخرجه والا فلا والمختار ان يقول له القاضي
اما ان تقيم البينة وتستوفي او تبرئه والا اخرجتك من الوصية فان ابراه والا اخرجه واقام غيره وللوصي ان يدفع المال مضاربة
ويعمل هو فيه مضاربة لانه قائم مقام الاب وللاب هذه التصرفات فكذا للوصي فان عمل بنفسه اشهد على ذلك لان له ان يتجر في مال
الصغير قال عليه السلام ابتغوا في اموال اليتامى خيرا فاذا اراد ان يستوجب طائفة من المال لنفسه بالمضاربة احتاج الى الاشهاد
نفيا للتهمة وعن محمد ان لم يشهد فالربح للورثة لانه بحكم الظاهر فلا يترك الا بدليل وهو الاشهاد وللوصي ان ياكل مال اليتيم اذا
كان محتاجا ويركب دابته اذا ذهب في حاجته قال تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ذكر في عيون المسائل لو طمع السلطان
في مال اليتيم فصالحه الوصي من مال اليتيم على اقل مما طمع لم يضمن لانه مامور بحفظ مال اليتيم ما امكنه وقد امكنه بهذا الطريق

فصل ويجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتها ابدا ومدة معلومة لان المنافع يصح تمليكها حال الحياة
بعوض وغير عوض فكذا بعد الممات للحاجة الى ذلك كالاعيان ثم ان الموصى له يتملكها على ملك الموصي كما قلنا في الوقف ويجوز موقتا
ومؤبدا كما في العارية والاجارة لانه تمليك قال فان خرجت من الثلث استخدم وسكن واستغل لان الثلث حق

الموصى فلا يزاحمه الورثة فيه وهذا لان الوصية بالمنفعة تمليك الرقبة في حق تلك المنفعة لانه لا يمكنه الانتفاع بالعين الابعد ورثة
احض بملك كالاجارة فكانت وصية بملك الرقبة في حق الانتفاع لا مطلقا وليس له ان يؤاجرهما لانه ملك المنفعة بغير عوض
فلا يملك تمليكها بعوض كالعارية وهذا لان التمليك بعوض اقوى والزم والاضعف لا يتضمن الاقوى قال وان لم يكن
له مال غيره خدم الورثة يومين والموصى له يوما لانه لا يمكنه ان يخدمهم جملة واحدة فالمهاياة فيه تقع على الايام كما ذكرنا
لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كالوصية بالعين وهذا لانه لا يمكن منع الجميع عن الورثة كما لا يمكن الوصية بجميع العين
واذا تعذرت الوصية بالثلث وجبت المهاياة بالحصص كما قلنا قالوا والاعدل في الدار ان تقسم اثلاثا ليسكن الورثة الثلثين
والموصى له الثلث لان فيه التسوية بينهما في الانتفاع زمانا وذاتا وفي المهاياة ذاتا لا زمانا بخلاف العبد فانه لا يتجزى فلا يمكن
قسمته فتعينت المهاياة فان كان له مال آخر لكن لا يخرج من الثلث فعلى هذا الاعتبار يخدم الموصى له على قدر ثلث التركة
والباقي للورثة مثاله اذا كان العبد نصف التركة فانه يخدم الموصى له يومين والورثة يوما لان ثلثي العبد ثلث التركة
فصار الموصى به ثلثي العبد وثلثه للورثة فيقسم كما ذكرنا وعلى هذا الاعتبار تخرج بقية المسائل قال فان مات الموصى له
عاد الى الورثة لان الموصى له استوفى ما اوصى له به من المنافع على ملك الموصى كما بينا فلو انتقل الى ورثته كان ابتداء استحقاق
من غير رضى فلا يجوز واذا كانت على ملك الموصى ينتقل الى ورثته كسائر امواله ولو اوصى له بغلتها فاستخدم بنفسه او سكن
قيل يجوز لاستواء الغلة والمنفعة في المقصود وقيل لا يجوز وهو الاصح لان الغلة دراهم او دنانير والوصية بها حصلت
وهذا استيفاء المنافع وهما متغايران ويتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر على الموصى دين امكنهم استرداد الغلة واتيانها الدين
ولا يمكنهم استرداد المنفعة بعد استيفائها فكان هذا اولى وليس للورثة بيع الثلثين وعن ابي يوسف جوازه لانه خالص
حقهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى الجميع لو ظهر له مال اخر تخرج الدار من الثلث وله حق المزاحمة في الثلثين
لو خرب الثلث الذي في يده والبيع يبطل ذلك فيمنعون عنه ولو اوصى لرجل بغلة عبد ولآخر برقبته وهو يخرج من الثلث
فهو كما اوصى لانه اوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما حيث عطف احدهما على الاخر فصار كحالة الانفراد وحكم الوصية
بالرقبة مع صاحب الخدمة كالوارث مع صاحب الخدمة قال ومن اوصى بثمرة بستانه فله الثمرة الموجودة
عند موته وان قال ابدا فله ثمرته ما عاش ولو اوصى بغلة بستانه فله الحاضرة والمستقبلة لان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول
المعدوم الا بدليل اخر وقوله ابدا صريح في ارادته فيتناوله اذ لو لم يتناوله لم يبق للتأبيد فائدة اما الغلة فيتناول الموجود

وما سيوجد من بعد اخرى عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه وارضه ويراد به الموجود وما سيوجد عرفا فافترقا قال
وان اوصى بصوف غنمه او بأولادها او بلبنها فله الموجود عند موته قال ابدا او لم يقل لان الوصية تمليك عند
الموت على ما عرف فيعتبر وجوده عند ذلك وهذا لان القياس يأبى تمليك المعدوم لعدم قبوله لذلك الا ان الشرع
ورد بورود العقد على الغلة والثمرة المعدومة في المساقاة والاجارة فقلنا بجوازه في الوصية ايضا
بالقياس بل اولى لان باب الوصية اوسع اما الولد والصوف واللبن لم يرد فيها بشيء في المعدوم وانما ورد في الموجود
تبعا في عقد البيع ومقصودا في الخلع فكذا في الوصية تجوز في الموجود دون المعدوم اتباعا لمورد الشرع
ولو اوصى بغلة عبده وغلة داره في المساكين جاز ولو بسكنى داره وبخدمة عبده لهم لا يجوز الا لواحد بعينه لانه
لا يمكن سكنى الدار واستخدام العبد الا بالمؤنة والنفقة ولا يمكن القضاء على واحد منهم فتعذر تنفيذ الوصية
فبطلت اما الغلة فيمكن ترميم الدار والنفقة على العبد من الغلة فوجب تنفيذها قال والعتق في المرض
والهبة والمحاباة وصية تعتبر من الثلث لانها تبرعات في المرض بما تعلق به حق الورثة فيعتبر من الثلث لما بينا
قال والمحاباة ان تقدمت على العتق فهي اولى وان تأخرت شاركته وقالا العتق اولى كيف كان وصورة
المحاباة ان يبيع المريض ما يساوي مائة بخمسين او اشترى ما يساوي خمسين بمائة فالزائد على قيمة المثل في
الشراء والناقص في البيع محاباة وهي كالهبة في المرض فاعتبرت وصية وفيه اربع مسائل احدها ان يحابي ثم
يعتق والثانية ان يعتق ثم يحابي والثالثة ان يعتق ثم يحابي ثم يعتق والرابعة ان يحابي ثم يعتق ثم يحابي فان
خرج الكل من الثلث نفذت ولا كلام فيها ولا خلاف وان لم يخرج من الثلث ففي المسئلة الاولى تنفذ المحاباة وان فضل شيء
فللعتق وقالا بالعكس وفي المسئلة الثانية يتحاصان وقالا ينفذ العتق فان فضل شيء فللمحاباة وفي الثالثة يعتبر نصف
الثلث للمحاباة لانها تحاص العتق الاول عنده ثم ما اصاب العتق الاول قسم بينه وبين الاخر نصفين وفي الرابعة الثلث بين
المحابيين لاستوائهما ثم ما اصاب الثانية قسم بينها وبين العتق لتقدمه عليها فيشاركها وقالا العتق اولى في كل حال
لهما ان العتق لا يلحقه الفسخ ويلحق المحاباة فكان اولى والتقدم في الذكر لا يوجب التقدم في الثبوت فلا اعتبار به وفيه
اثر ابن عمر رضي الله عنهما اذا كان في الوصايا عتق بدئ به ولابي حنيفة ان المحاباة اقوى لانها تثبت في ضمن عقد المعاوضة
فكان تبرعا معنى لا صورة والاعتاق تبرع صورة ومعنى والمعاوضات اقوى من التبرعات فاذا وجدت المحاباة

او لا دين اقوى لا يزاحمه الاضعف بعدها لقوته وسبقه الا ان العتق اذا تقدم وهو لا يقبل النقض لعارض فيستويان
فيشتركان وقال زفر ما بدأ به الموصي منهما فهو اولى لان بدايته به دليل اهتمامه به اكثر فكان غرضه تقديمه فيقدم
وجوابه ما مر ولو مات وترك عبدا فقال للوارث اعتقني ابوك وقال اخر لي على ابيك الف درهم فقال صدقتما
سعى العبد في قيمته وقالا لا يعتق من غير سعاية لان العتق والدين ظهرا معا في الصحة بتصديق الوارث بكلام واحد
والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين وله ان الدين اقوى لانه يعتبر من جميع المال والاقرار بالعتق
في المرض يعتبر من ثلث المال وكان ينبغي ان يبطل العتق الا انه لا يبطل بعد وقوعه فابطلناه معنى بايجاب السعاية
قال ومن اوصى بحقوق الله تعالى قدمت الفرائض لانها اهم من النوافل لان الفرائض تخرجه عن العهدة والنوافل تحصل
له زيادة الثواب والاولى اولى فالظاهر انه اراد الاهم والاولى وان تساوت بان كان الكل فرائض قدم ما قدمه الموصي ان
ضاق الثلث عنها لان الظاهر انه بدأ بالاهم وقيل يبدأ بالحج ثم بالزكوة لانه يؤدى بالمال والنفس وقيل بالزكوة ثم بالحج لانه
تعلق بها حق العباد فكانت اولى ثم بعدهما الكفارات لانها اقوى منهما في التوصية والوعيد على الزكوة ثم صدقة الفطر بعد
الكفارات لان الكفارات عرف وجوبها بالقرآن وصدقة الفطر بالسنة ثم الاضحية لان صدقة الفطر مجمع على وجوبها والاضحية
مختلف فيه وما ليس بواجب يقدم ما قدمه الموصي لما مر **فصل** ومن اوصى بثلث ماله لرجل ولاخر بسدسه فالثلث
بينهما اثلاثا لان الثلث ضعف السدس فقد اوصى لاحدهما بسهمين وللاخر بسهم ولو اوصى له بثلثه وللاخر بثلثه او بنصفه
او بجميعه فالثلث بينهما نصفان وهذا كله اذا لم تجز الورثة اما الاولى فبالاجماع لاستوائهما في قدر الوصية والثلث لا يضيق
لهما فيستويان فيه واما الثانية والثالثة فمذهب ابي حنيفة وابي يوسف للموصى له بما زاد على الثلث عنده الا في المحاباة والسعاية
والدراهم المرسلة وقالا يضرب كل واحد بقدر ما اوصى له كما اذا اجازت الورثة فانه يقسم الكل على قدر ما اوصى لهما كذا هنا
فيقسم الثلث عندهما في المسئلة الثانية على خمسة ثلثه للموصى له بالنصف وسهمان للموصى له بالثلث وفي المسئلة الثالثة على اربعة
ثلثه للموصى له بالجميع ومنهم لصاحب الثلث وهذا لان الموصي قصد تفضيل البعض في الوصية فوجب اعتباره ما امكن وقد
امكن بطريق الضرب ولابي حنيفة ان الوصية بما زاد على الثلث عند عدم الاجازة وقعت بغير المشروع فتبطل مزودة عدم الاستحقاق وانما قصد التفضيل بناء على الاستحقاق والاجازة بدليل اضافته
الوصية الى جميع المال وقد بطل الاستحقاق والاجازة فيبطل التفضيل كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع اذا بطل البيع
تبطل المحاباة بخلاف الفصول الثلثة لان الوصية بالالف المرسلة والمحاباة لم تقع على حق الورثة قطعا لجواز نفوذها

ان يظهر له مال يخرج من ثلثه بدون الاجازة والوصية بالعتق وصية بالمحاباة وهي كالدراهم المرسلة بخلاف ما زاد على
الثلث لانه حق الورثة وان كثر فانكر ومن اوصى لرجل بثلث ماله الا شيئا او الا قليلا فله نصف الثلث بيقين
وبيان الزيادة عليه الى الورثة لانها مجهولة قال وان اوصى بسهم من ماله فله السدس عند ابي حنيفة في رواية
الجامع الصغير فانه قال فيه له اخس سهام الورثة الا ان ينتقص من السدس فيتم له السدس ولا يزاد عليه فكان حاصله ان له
على رواية كتاب الوصايا له اخس سهام الورثة ما لم يزد على السدس وقالا له اخس السهام الا ان يزيد على الثلث فيكون له الثلث
لهما ان السهم اسم لما يستحقه الورثة عرفا وشرعا واول السهام متيقن وما زاد عليه مشكوك ولا يزاد على الثلث
لان الثلث موضع الوصية عند عدم الاجازة وله ما روي ابن مسعود رضي الله عنه ان رجلا اوصى بسهم من ماله فقضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم في ذلك بالسدس ولان السهم يذكر ويراد به السدس لغة قال اياس السهم في اللغة السدس ويذكر ويراد به
سهم من سهام الورثة فيعطى الاقل منهما احتياطا فلو مات وترك امراة وابنا فللموصى له الثمن على رواية كتاب الوصايا فيزاد
ثمانية فيكون له تسع وعلى رواية الجامع له السدس ولو ترك امراة واخا لابوين فعنده السدس وعندهما الربع ويصير كما
ولو ترك ابنين فعنده له السدس وعندهما الثلث ولو اوصى لرجل بسهم من ماله ثم مات ولا وارث له فله النصف لان بيت المال
بمنزلة ابن فصار كان له ابنان ولا مانع من الزيادة على الثلث فصح قال ابو يوسف لو اوصى لعبد بجزء او نصيب او بطائفة
من ماله لا يعتق ولو اوصى بسهم من ماله عتق لان السهم عبارة عن السدس او عن اخس السهام وانه معلوم فتنفذ الوصية
في جزء منه اما الجزء والنصيب ليس بمعلوم فلا تنفذ الوصية فيه الا بعد ما شاء الورثة قال
ولو اوصى بجزء اعطاه الوارث ما شاء وكذلك النصيب والشقص والبعض لانه اسم لشيء مجهول والوارث قائم مقام الموصي فكان
البيان اليه قال ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان فله الثلث لانه اذا اخذ الثلث كان مثل نصيب ابنه
ولو اخذ النصف كان اكثر ولو اوصى بنصيب ابنه فهي باطلة لانه وصية بمال الغير لان نصيب الابن ما يصيبه بعد موت
الاب بخلاف المثل لان مثل الشيء غيره قال ومن اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها
وهي تخرج من ثلثه فله جميعه وكذلك المكيل والموزون والثياب من جنس واحد وان كانت مختلفة فله ثلث الباقي وكذلك
العبيد والدور وقال زفر له ثلث الباقي في الجميع لان الكل مشترك بينهما فما هلك يهلك على الحقين وما بقي يبقى عليهما
كسائر الاموال المشتركة وكما في الاجناس المختلفة ولنا ان الوصية تعلقت بالباقي لانه يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة

مع الورثة لو قسم قبل الهلاك لانه مما يجري فيه القسمة جبرا لما انها افراز فيه وكذا ما تعلقت به الوصية وهو كالدار والدابة
والعبد فاستحق ثلثاه كان له الثلث الباقي بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة به لان القسمة لا تجري فيه جبرا ولو كانت
تكون مبادلة فلا يكون له الا ثلث الباقي ضرورة المبادلة وهذا ظاهر في الاجناس المختلفة اذ لا خلاف في عدم قسمة الجبر فيها واما
الدور المختلفة والرقيق فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لانها لا تقسم عنده واما على قولهما فلا ينبغي ان يكون كالثياب
والغنم لانها تقسم عندهما وقيل لا اما الدور فانما تقسم عندهما اذا راى القاضي في ذلك مصلحة فكان في معنى القسمة اضعف
ما يقسم بكل حال واما الرقيق فانه وان كان يقسم عندهما لكن التفاوت بينهم فاحش فصار كجنسين قال
ومن اوصى بثلثه لزيد وعمرو وعمرو ميت فالثلث لزيد لان عمرا انما يزاحم زيدا لو كان حيا اما الميت لا يزاحم فبقي الثلث
لزيد بلا مزاحم بمنزلة قوله ثلث مالي لزيد ولغو قوله وعمرو وعن ابي يوسف ان علم بموت عمرو فكذلك لانه علم ان ذكر عمرو لغو وان لم يعلم
فلزيد نصف الثلث لان من زعمه ان الوصية بينهما وانه انما اوصى لزيد بنصف الثلث فيكون كما زعم ولو قال بين زيد وعمرو
فنصفه لزيد لان اللفظ يقتضي التنصيف بينهما الا ترى بانه لو قال ثلث مالي لزيد وسكت كان جميع الثلث له ولو قال
بين زيد وسكت لا يستحق جميعه قال ومن اوصى لرجل بالف من ماله وله مال عين ودين فان الالف يخرج من ثلث العين
دفعت اليه لانه امكن تنفيذ الوصية من الثلث الذي هو محلها من غير اضرار بالورثة فينفذ وان لم يخرج من العين اخذ ثلث
العين وثلث ما يحصل من الدين حتى يستوفيها لان التركة مشتركة بينهم فيشتركان في العين والدين بقدر حصصهما لان
للعين خيرا من الدين فلو اختص به احدهما تضرر الاخر فكان العدل فيما ذكرنا قال ومن اوصى بثلثه لفلان وللمساكين
فنصفه لفلان ونصفه للمساكين وقال محمد ثلثاه للمساكين واصله ان اسم المساكين عنده يتناول الاثنين فصاعدا لان
الالف واللام يقتضي الجنس ومتى تعذر الحمل على الجنس يصرف الى الادنى وهو واحد كاليمين في شرب الماء وتزوج
النساء وكلام الناس فانه يحنث بشربة قطرة وتزوج امراة وكلام واحد وها هنا تعذر صرفه الى الجنس لانه لا يحصى
فيصرف الى الادنى وهو الواحد وعلى هذا لو اوصى بثلثه للمساكين فعند محمد لا يجوز صرفه الى الواحد وعندهما يجوز لما مر ولو اوصى
بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين قال ابو حنيفة سهم لفلان وسهم للمساكين ومنهم للفقراء والمساكين لانهما صنف واحد
من حيث المعنى اذ كل واحد من الاسمين ينبئ عن الحاجة وعنده يقسم على خمسة سهم لفلان ولكل صنف سهمان لما مر قال
ولو اوصى لرجلين لكل واحد منهما بمائة ولاخر بخمسين ثم قال لاخر اشركتك معهما فله نصف ما لكل واحد لانه تعذر المساواة

ن الكل للتفاوت المالين فجعلناه على ما رواه كل واحد منهما عملا باللفظ الذي ذكره بقدر الامكان قال ولو قال لورثته
لفلان علي دين فصدقوه يصدق الى الثلث اذا ادعى اكثر من ذلك وكذبه الورثة لانه اقرار بمجهول فلا يصح الا بالبيان
علمنا انه قصد تقديمه على الورثة فامضينا قصده وجعلناه وصية فيكون مقدرة بالثلث قال وان اوصى لاجنبي
ولوارث فالنصف للاجنبي ويبطل نصف الوارث لانه اوصى بما يملك وما لا يملك فيصح فيما يملك ويبطل في الاخر بخلاف
وصية للحي والميت لان الميت ليس اهلا للتمليك فلا يكون مزاحما اما الوارث اهل حتى يصح باجازة باقي الورثة فيصلح مزاحما

فصل ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند ابي حنيفة وزفر وهو القياس لانه من المجاورة وهي الملاصقة قال
عليه السلام الجار احق بسقبه والمراد الملازق لان غيره لا يستحق الشفعة وقالا الملاصقون وغيرهم ممن يسكن في محلة
الملاصق ويجمعهم مسجد المحلة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاستحسان لانهم يسمون جيرانا عرفا يقال جار ملاصق وجار غير
ملاصق وقد قال عليه السلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسره بكل من يسمع النداء والساكن فيه سواء وكذلك الذكر
والانثى والصغير والكبير والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم قال والاصهار كل ذي رحم محرم من زوجته لان النبي
صلى الله عليه وسلم اعتق كل ذي رحم محرم من زوجته كل ذي رحم محرم منه فلو مات بعد زوال النكاح بطلت الوصية لانه
من زوجته صفية وكانوا يسمون اصهار رسول الله ويدخل فيه كل ذي رحم محرم منه ويدخل فيه الاقرب فلو مات
بعد زوال النكاح بطلت الوصية لانه يشترط وجود الصهرية عند الموت وبقاؤها ببقاء النكاح قال
والاختان زوج كل ذات رحم محرم منه ويدخل فيه الاقرب والابعد والكل في اللفظ الجميع وفي كلامهم الختن
العرب وعند اهل اللغة اختلاف في الاختان والاصهار وغير ما ذكرنا والعرف على ما ذكرنا والحكم به قال والاهل
الزوجة وعندهما كل من يعوله وتجمعه نفقته ومنزله من الاحرار دون الرقيق وان كان يعوله وليس في منزله لا
يدخل عملا بالعرف قال تعالى وأتوني باهلكم اجمعين ولابي حنيفة ان الحقيقة ما ذكرنا يقال تاهل فلان ببلد كذا اذا تزوج
بها وانصراف الفهم عند الاطلاق دليل الحقيقة وقال تعالى قال لاهله امكثوا اي لزوجته وقال تعالى [illegible] الاهل
وسار باهله اي زوجته بنت شعيب قال والآل اهل بيته لان آل فلان قبيلته التي ينسب اليها ولو اوصى لاهل
بيت فلان يدخل فيه ابوه وجده لان الاب اصل البيت قال واهل نسبه من ينسب اليه من جهة الاب لان النسب
الى الاباء قال وجنسه اهل بيت ابيه لان الانسان يتجنس بابيه فابن التركي تركي وابن الهندي هندي والحاصل
ان اهل البيت والنسب والجنس والآل ان اباه من قبل ابيه الى اقصى اب له في الاسلام ويدخل فيه الغني

والفقير وان كانوا لا يحصون لان اسم القرابة يتناولهما والوصية للغني القريب قربة لانه صلة الرحم قال
وان اوصى لاقاربه او لذوي قرابته او لارحامه او لذوي ارحامه او لانسابه فهم اثنان فصاعدا من كل ذي رحم محرم منه غير
الوالدين والمولودين دون الجد واثنان وقالا يستحقه الواحد ويستوي فيه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد الى ا
من ينسب اليه اقصى اب له في الاسلام لان القرابة ينتظم الكل ولهذا انه لما نزل قوله تعالى وانذر عشيرتك الاقربين صعد النبي
عليه السلام الصفا وقال يا بني فلان يا بني فلان حتى دعا قبايل قريش وقال لهم اني نذير لكم بين يدي عذاب شديد فعلم ان القرابة
يتناول القريب والبعيد ويقربها الى اقصى اب له في الاسلام كالعباسي والعلوي يدخل في وصيته كل من ينسب الى العباس
والى علي لان الجد المسلم صار مولى البيت وشرف به فلا اعتبار بمن تقدمه ممن لم يسلم ولابي حنيفة ان لفظ لذوي قرابته اسم جمع
والمثنى جمع من وجه لوجود الاجتماع ولان الوصية اخت الميراث واقل الجمع في الميراث اثنان ولان المقصود
بها الصلة فيختص بالرحم المحرم كالنفقة ويستوي فيه الرجال والنساء للاطلاق ولا يدخل فيه الوالد والولد قال
تعالى للوالدين والاقربين المعطوف غير المعطوف عليه واذا لم يكن الوالد قريبا للولد لا يكون الولد قريبا له ولا يدخل الجد
والجدة وولد الولد من ذكر وانثى لانهم ليسوا اقربا لان القريب لغة من يتقرب الى غيره بواسطة غيره ويكون الجزئية
بينهما معدومة وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره والجد والحفدة والجزئية بينهما ثابتة ويشترط ان لا يكون وارثا
لان الوصية لا تصح للوارث قال ويعتبر الاقرب فالاقرب عند ابي حنيفة ايضا فان كان له عم وخالان فللعم النصف
وللخالين النصف وقالا بينهم اثلاثا وفي عمين وخالين الكل للعمين وعندهما بينهم ارباعا لابي حنيفة ان الوصية اخت
الميراث فيعتبر الاقرب فالاقرب كما في الميراث فلا يرث الخال مع العمين وفي المسئلة الاولى للعم النصف لانه لا بد من التثنية
لما مر عنده فيبقى الباقي للخالين ولهما ما تقدم ان اسم القريب يتناول البعيد والقريب على ما مر ولو كان له عم
واحد فله نصف الثلث عنده وعندهما جميعه وان كان له عم وعمة وخال فالوصية للعم والعمة سواء لاستوائهما
في القرابة وهي اقوى من الخؤولة والعمة وان لم تكن وارثة تستحق الوصية بلفظ القرابة كما اذا كان القريب عبدا او كافرا ولو
قال لذي قرابته او ذي نسبه فكذلك الجواب الا ان الواحد يستحق الكل بالاجماع لان لفظ ذي فرد فيستحقه الواحد ففي
المسئلة العم والخالين يستحق العم الجميع لما قلنا ولو قال لذوي قرابته او لانسابه الاقرب فالاقرب يستحق الواحد الجميع
اذا انفرد لان قوله الاقرب فالاقرب خرج تفسيرا لما تقدم والاقرب اسم فرد ويدخل فيه ذو الرحم المحرم وغيره لان حرف له
الاقرب فالاقرب يتناول الكل ويثبت الاستحقاق للابعد عند عدم الاقرب ولا يا خذه على ان قوله الاقرب فالاقرب

قال فان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت الوصية عند ابي حنيفة خلافا لهما والاصل فيه امر قال اذا اوصى لبني فلان
وهو ابو قبيلة كبني تميم فهي للذكر والانثى والفقير والغني وان كانوا لا يحصون فهي باطلة والاصل فيه ان كل وصية تخص
افرادها فهي جائزة وهي بينهم بالسوية على عدد رؤوسهم الذكر والانثى فيه سواء ويدخل فيه الغني والفقير لان الحق يجوز اثباته
لعين من هؤلاء فان التسليم اليه ممكن ولا دلالة على التخصيص فصحت الوصية وان كان لا يحصى عددهم فعلى ثلاثة اوجه احدها
ان يكون الوصية لا يدخل فيها غني كقوله فقراء بني تميم او مساكينهم فالوصية صحيحة ويكون الوصية لمن قدر عليه منهم
لان الوصية وقعت لله تعالى والفقراء مصارفها والثاني ان يكون لفظ الوصية يقع للفقير والغني ولا يختص احدهما
فهي باطلة كقوله لبني تميم لانها تثبت للعباد ولا يمكن تنفيذها لجميع بني تميم لانهم لا يحصون ولا يمكن تنفيذها للبعض
لانه ليس باولى من البعض الاخر فبطلت بخلاف الوجه الاول لان الموصى له واحد وهو الله تعالى الوجه الثالث
ان يكون اللفظ يتناول الفقير والغني لكن قد يستعمل اللفظ في ذوي الحاجة كقوله يتامى بني تميم او عميان بني تميم
او زمنى بني تميم او ارامل بني تميم فان كانوا يحصون فالاسم يقع على الفقير والغني ويكون الوصية لهما لانهم معينون
يمكن التسليم اليهم فيجري اللفظ على اطلاقه وان كانوا لا يحصون كان للفقراء منهم لان هذا اللفظ يذكر ويراد به
غالبا اهل الحاجة منهم ولان القربة والثواب فيهم اكثر وهو المقصود غالبا ويستوي فيه الذكر والانثى لان الاستحقاق بالعقد
لا يتفضل فيه الذكر والانثى كالاستحقاق بالبيع ولو قال لفقراء بني فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون دخل مواليهم
في الوصية موالي الموالاة وموالي العتاقة وحلفاؤهم وان كانوا بني اب ليس بقبيلة تختص ببني فلان من العرب دون الموالي
والحلفاء لانهم اذا لم يحصون فالمراد بها النسبة وذلك موجود في الموالي والحلفاء واذا ذكر البنوة ممن يحصون فالمراد الاولاد
دون النسبة قال وان كان ابا صلب فالوصية للذكور خاصة عند ابي حنيفة وكان يقول اولا هي للذكور والاناث
وهو قولهما لانه متى اختلط الذكور والاناث فخطاب الرجال يعم الجميع كقولهم بنو آدم وبنو هاشم ولابي حنيفة ان حقيقة اللفظ
للذكر خاصة وما ذكره مجاز والعمل بالحقيقة اولى وقال ابو حنيفة لو لم يكن لفلان ولد لصلبه يعطى لولد ولده من قبل الرجال
دون الاناث ولا يشترك في هذا النساء لان الرجال انما هي للرجال خاصة بخلاف اسم الولد فيما ياتي ان شاء الله تعالى قال
ولو اوصى لايتام بني فلان او عميانهم او زمناهم او اراملهم وهم يحصون فهي للفقراء والاغنياء وان كانوا لا يحصون فللفقراء
خاصة وقد مر ذكر ذلك اذا اوصى لمجاوريه يكون فهي كالوصية للايتام واليتيم كل من مات ابوه ولم يبلغ الحلم غنيا كان او فقيرا

والارملة كل امراة بالغة فقيرة فارقها زوجها او مات عنها دخل بها او لم يدخل من قولهم ارمل القوم اذا فني زادهم
ويسمى الذكر ارملا مجازا قال كل الارامل قد قضيت حاجتهم فمن لحاجة هذا الارمل الذكر والايم كل امراة
لا زوج لها وقد جومعت حراما او حلالا بالغة او لم تبلغ فقيرة او غنية هكذا ذكره محمد رحمه الله قال خواجة في اللغة
الشاب والفتى من خمسة عشر سنة الى ان يصير كهلا لانه من شب اذا نما وازداد وهو في النماء الى ان يكتهل والغلام ما لم يبلغ
من الغلمة وهي السكرة والغفلة لانه ما لم يبلغ كالسكران في لهوه وصباه والكهل من ثلاثين سنة فاذا وخطه الشيب
فهو شيخ قاله الجوهري وعن ابي يوسف ومحمد الكهل من اربعين الى خمسين الا اذا غلب الشيب فهو شيخ وعن ابي يوسف اذا بلغ الثلثين
وخالطه شيب فهو كهل وان لم يخالطه فهو شاب والعبرة للشيب والسن فان الناس يتفاوتون في ذلك واطلقوا الاسم عند
وجود العلامة والكهولة من الاكتهال ومنه اكتهل الزرع اذا ادرك وابيض والشيخ من خمسين الى اخر العمر قال ابو يوسف
ان كانوا لا يحصون الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال محمد ان كانوا اكثر من مائة لا يحصون والمختار انه يفوض الامر الى الحاكم
وهو الاحوط قال ومن اوصى لورثة فلان فللذكر مثل حظ الانثيين اعتبارا بالميراث لان اسم الورثة دل عليه وان قال
لولد فلان فالذكر والانثى فيه سواء لانه لا دلالة على التفضيل واللفظ يتناول الكل لان الولد اسم لجنس المولود ذكرا كان او انثى
واحدا او اكثر ويدخل فيه الحمل لانه ولد حتى ورث ولا يدخل اولاد الابن مع اولاد الصلب لان الولد حقيقة يتناول ولد
الصلب فلو كان له بنات لصلبه وبنو ابن فالوصية للبنات عملا بالحقيقة ويدخل اولاد الابن في الوصية عند عدم ولد
الصلب لان اسم الولد يتناول ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازا فاذا تعذرت الحقيقة صرف الى المجاز تحرزا عن التعطيل
ولا يدخل اولاد البنات وروى الخصاف عن محمد انهم يدخلون وذكر في السير الكبير اذا اخذ امانا لنفسه ولولده لم يدخل فيه
ولد البنات وجه رواية الخصاف ان الولد ينسب الى ابويه حقيقة وينسب الى جده مجازا فاذا نسب الى جده ابو ابيه
بانه ابنه مجازا فكذلك ينسب الى ابي امه ولان عيسى عليه السلام يقال له ابن آدم ولا ينسب اليه الا من امه وجه الظاهر
ان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم قال بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاجانب
واذا نسبوا الى ابائهم لم ينسبوا الى اب الام فلا يدخلون في الوصية له ومما يدل عليه قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من
رجالكم ولو كان ولد البنت ينسب اليه لكان ابا للحسن والحسين رضي الله عنهما قال ومن اوصى لمواليه فهو لمن اعتقه
في الصحة والمرض ولاولادهم من الرجال والنساء وسواء اعتقه قبل الوصية او بعدها لان الوصية تتعلق بالموت

بل اصل من هو لا ثبت له الولاء عند الموت فاستحق الوصية لوجود الصفة فيه واولادهم ايضا ينسبون اليه
بالولاء المتعلق فيدخلون معهم والمدبرون وامهات الاولاد لا يدخلون وعن ابي يوسف انهم يدخلون لانهم استحقوا
الحرية بسبب لا يلحقه الفسخ فنسبوا الى الولاء كالمعتق وجه الظاهر ان الوصية تستحق بالموت وهؤلاء يعتقون
بعد الموت ويثبت لهم الولاء بعده بخلاف نفوذ الوصية لم يكونوا موالي فلا يدخلون فيها ولو قال لعبده ان لم اضربك فانت حر فمات
بل ضربه دخل في الوصية لانه يعتق عند عجزه عن الضرب وذلك في اخر جزء من اجزاء حيوته فيستحق اسم الولاء عقيب الموت
يدخل في الوصية قال واما مولى الموالاة فقال ابو يوسف اذا كان الموصي من العرب وله موال عتاقة وموالي موالاة
فهم شركاء في الوصية لان الاسم يشمل الكل وقال محمد في الجامع الكبير الوصية لموالي العتاقة واولادهم دون موالي الموالاة لان
ولاء العتاقة بالعتق وولاء الموالاة بالعقد فهما معنيان متغايران فلا ينتظمهما لفظ واحد ومولى العتاقة الزم ليحمل
عليه بخلاف الاولاد لانهم ينسبون اليهم والاباء اليه بولاء واحد قال ولا يدخل موالي الموالي الا عند عدمهم لانهم موالي غيره
حقيقة وهم بمنزلة ولد الولد مع ولد الصلب فان الموالي حقيقة الذين وقع عليهم العتق وموالي الموالي ينسبون اليه مجازا
فلا يتناولهم الاسم الا عند عدم الموالي حقيقة لما مر فان كان له مولى واحد او موالي موالاة فالنصف لمولاه والباقي لورثته لان
اسم الجمع يتناول الاثنين فصاعدا فيستحق الواحد النصف ويسقط مولى الموالاة لتعذر الجمع بين الحقيقة والمجاز
فيصرف الى الورثة ولا شيء لولد الولد والعلة ما بينا قال وان كان له موالي اعتقوه وموالي اعتقهم فهي باطلة لان
اسم الموالي يتناولهما وهما معنيان مختلفان لان احدهما المنعم والاخر المنعم عليه وليس احدهما اولى من الاخر فتعذر العمل بعموم
اللفظ لان الاسم المشترك لا ينتظم المعنيين المختلفين في حالة واحدة فبقي الموصى له مجهولا وعن ابي حنيفة وابي يوسف
انها جائزة وتكون للفريقين لان الاسم ينتظمهما ولا يدخل موالي ابيه وقال ابو يوسف يدخلون لانهم مواليه حكما
حتى يرثهم بالولاء فدخلوا تحت الاسم وجه الظاهر انه لم يعتقهم فلا يكونوا مواليه حقيقة ولم ينسبوا اليه
بالولاء بخلاف ابن المولى فانه ينسب اليه بالولاء بواسطة ابيه وانما يرثهم بالعصوبة لا بالولاء بخلاف معتق البعض
لانه ينسب اليه بالولاء **مسائل** منثورة وصي باع ضيعة لليتيم من مفلس يؤجل القاضي المشتري ثلثة ايام فان
نقد الثمن والا نقض البيع نظرا لليتيم اوصى الى رجل بان يضع ثلث ماله حيث احب فله ان يجعله في نفسه لانه امتثل امر الموصي فيجوز
على اطلاقه ولو قال اعطه من شئت لا يعطي نفسه لان الاعطاء لا يتحقق من الواحد بخلاف الوضع فانه يتحقق عند نفسه

او قال تصدق عني بهذا العشرة على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد او قال تصدق على مسكين واحد فتصدق
على عشرة رجال لان الصدقة قربة لله تعالى والمساكين مصارف كالزكوة وروى الحسن عن ابي حنيفة وابن سماعة عن ابي يوسف
انه لا يجوز وعن محمد لو اوصى ان يتصدق عنه بهذا الالف او بهذا الثوب او بهذا العبد او يهدي عنه هذه البدنة ليس للوصي ان
يتصدق بالقيمة والمختار انه يجوز فيها دفع القيمة كما في الزكوة والصدقة ولو اوصى بان يتخذ طعاما للناس بعد وفاته ويطعم الذين
يحضرون التعزية ثلثة ايام قال الفقيه ابو جعفر يجوز من الثلث للذين يحضرون التعزية من مكان بعيد ويطول مقامهم عنده
والاغنياء والفقراء سواء ولا يجوز لمن لا يطول مقامه وان فضل الوصي من الطعام شيئا كثيرا يضمن وان كان قليلا لا يضمن وقيل
الوصية باطلة والوصية في ثياب الكفن وبالدفن وبالنقل من موضع الى موضع باطلة لانه لا ينبغي في ماله قد انقطعت بالموت
ولو اوصى بان يطين قبره او يجعل عليه قبة او يدفع شيئا الى من يقرأ عند قبره القرآن فالوصية باطلة لان عادة القبور للاحكام يكره
واخذ الشي للقراءة لا يجوز اعلم ان وصية الذمي اما ان كانت قربة عندنا وعندهم او عندهم او عندنا او لا يكون قربة اصلا

في ايصا الذمي

فالاول مثل الوصية للبيت المقدس في عمارته ودهن مصابيحه والوصية للغزاة الذين يقاتلون من خالفهم من اهل الحرب
فهذه صحيحة لانها قربة في الحقيقة وفي معتقدهم ومثال الثاني ان يوصي بداره لبيعة او كنيسة او لبناء بيعة او كنيسة
او اوصى ان يذبح خنازيره ويطعم المشركون فانه يجوز وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لان ذلك معصية وفي الجواز تقريرها فلا يجوز
ولابي حنيفة ان ذلك قربة في معتقدهم وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون قال عليه السلام اتركوهم وما يدينون اي يعتقدون
فيجوز ذلك بناء على اعتقادهم واما قولهما بانه تقرير المعصية فليس بشيء لان ذلك لو منع لما جاز قبول الجزية لانه تقرير كفرهم وبناء
عليه ومثال الثالث الوصية لمساجدنا بالعمارة والحج وغير ذلك فهي باطلة نظرا الى اعتقادهم ومثال الرابع الوصية
للنوائح والمغنيات فانه لا يجوز لانه معصية عندنا وعندهم وفي جميع الاديان فلا وجه الى الجواز ولو كان القوم معلومين
معينين جاز بطريق التمليك لا بطريق الوصية والاستخلاف وكذلك المستأمن حربي دخل دارنا بامان فاوصى
بجميع ماله لمسلم او ذمي جاز لان عدم الجواز بما زاد على الثلث انما كان لحق الورثة الا ترى انهم لو اجازوه جاز وليس لورثته
حق محترم لكونهم في دار الحرب اذ هم كالاموات في احكامنا فصار كان لا وارث له فيصح والله اعلم

كتاب الفرايض

وهي جمع فريضة فعيلة بمعنى مفعولة من الفرض
وهو في اللغة التقدير والقطع والبيان قال تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها

ل تعالى سورة انزلناها وفرضناها اي بيّناها ويقال فرضت الفاره الثوب اذا قطعته والفرض في الشرع ما ثبت
بدليل مقطوع به كالكتاب والسنة المتواترة والاجماع وسمي هذا النوع من الفقه فرايض لانه سهام مقدّرة مقطوعة
مبيّنة ثبتت بدليل مقطوع به فقد اشتمل على المعنى اللغوي والشرعي وانما خص بهذا الاسم لوجهين احدهما ان الله
ل سماه به فقال بعد القسمة فريضة من الله والنبي صلى الله عليه وسلم ايضاً سماه به فقال تعلموا الفرايض والثاني ان
تعالى ذكر الصلوة والصوم وغيرهما من العبادات مجملا ولم يبين مقاديرها وذكر الفرايض وبين سهامها وقدّرها
تقديرا لا يحتمل الزيادة والنقصان فخص هذا النوع بهذا الاسم لهذا المعنى والارث في اللغة البقاء قال عليه السلام
على ارث من ارث ابيكم ابرهيم اي على بقية من بقايا شريعته والوارث الباقي وهو من اسماء الله تعالى اي الباقي
بعد فناء خلقه وسمي الوارث لبقائه بعد المورث وفي الشرع انتقال مال الغير الى الغير على سبيل الخلافة فكان
الوارث لبقائه انتقل اليه بقية مال الميت ومن شرف هذا العلم ان الله تولى بيانه وقسمته بنفسه واوضحه وضوح
النهار بشمسه فقال يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى اخر الايتين وقال يستفتونك قل الله
يفتيكم في الكلالة الى اخر الاية فبين فيها اعم سهام الفرايض ومستحقيها والباقي يعرف بالاستنباط لمن تدبرها والنبي
عليه السلام امر بتعليمها وحض عليه فقال تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانه اول علم ينزع من امتي وفي رواية
اول علم ينزع من امتي والاحاديث والاثار في فضله كثيرة قال يبدأ من تركة الميت بتجهيزه ودفنه على قدرها
ثم تقضى ديونه ثم تنفذ وصاياه من ثلث ماله ثم تقسم الباقي بين ورثته فتعلق الحقوق الاربعة بتركة الميت على هذا
الترتيب اما البداية بتجهيزه ودفنه فلان اللباس وستر العورة من الحوائج اللازمة الضرورية وانها مقدمة على الدين
في النفقات وجميع الواجبات في حالة الحيوة فكذا بعد الممات بالاجماع الا حق تعلق بعين كالرهن والعبد الجاني
فان المرتهن وولي الجناية اولى به من تجهيزه لانهما احق بذلك في حال الحيوة من الحوائج الاصلية كستر العورة والطعام
والشراب فكذا بعد وفاته ويكفن في مثل ما كان يلبسه من الثياب الحلال حال حيوته على قدر التركة من غير تقتير ولا تبذير
اعتبارا لاحدى الحالتين بالاخرى ويتقدم على الوصية لان الوصية تبرع واللازم اولى وعلى الورثة لان المال انما ينتقل
اليهم عند غنائه الاترى ان حال حاجته وهي مدة حيوته لا ينتقل اليهم قال عليه السلام ابدأ بنفسك ثم بمن تعول
قال ثم تقضى ديونه من جميع ما بقي من ماله لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين وانه يقضى باخر القسمة

القسمة عن الدين والوصية ولا يقتضي تقدم احدهما على الاخر فان من قال اعط زيدا بعد عمرو او بكر لا يقتضي تقدم احدهما على الاخر لكن يقتضي تاخرهما عنهما في الاعطاء فكانت الاية مجملة وقد بلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم قدم الدين على الوصية فكان بيانا لحكم الاية رواه علي رضي الله عنه ولان الدين مستحق عليه والوصية تستحق من جهته والمستحق عليه اولى لانه مطالب به ولان فراغ ذمته من اهم حوايجه قال عليه السلام الدين حايل بينه وبين الجنة ولان اداء الدين اولى من التبرعات قال ثم تنفذ وصاياه من ثلث ماله بعد قضاء الدين فان كانت الوصية بعين بعضهم من الثلث وتنفذ وان كانت بجزء شايع كالثلث والربع فالموصى له شريك الورثة يزداد نصيبه بزيادة التركة وينتقص بنقصانها فيحسب المال ويخرج نصيب الوصية كما يخرج نصيب الوارث ويقدم على قسمة التركة بين الورثة لما تلونا فان الاية تقتضي تاخر القسمة عن الدين والوصية عملا بكلمة بعد قال ثم تقسم الباقي بين ورثته على ما ذكر الله تعالى في الايات الثلاث قال ويستحق الارث برحم ونكاح وولاء اما الرحم والنكاح فبالكتاب والاجماع واما الولاء فبما نذكره والمستحقون للتركة عشرة اصناف مرتبة ذوو السهام ثم العصبات النسبية ثم السببية وهو المعتق ثم عصبته ثم الرد ثم ذوو الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بنسب لم يثبت وقد ذكر في الاقرار ثم الموصى له بما زاد على الثلث وقد مر في الوصايا ثم بيت المال لان المال مال الله تعالى خلا عن مستحق وما لكل مسلم فيه بيت المال كاللقطة والمال الضايع وسنذكر لكل صنف فصلا نبين فيه حكمه ان شاء الله تعالى قال والمانع من الارث الرق والقتل واختلاف الملتين واختلاف الدارين حكما على ما يأتيك بتوفيق الله تعالى

فصل في ذوي السهام وهم اصحاب الفروض وهم كل من كان له سهم مقدر في كتاب الله تعالى او سنة رسوله عليه السلام او بالاجماع ويبدأ بهم لقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر وهم اثنا عشر نفرا عشرة من النسب واثنان من السبب اما العشرة من النسب فثلاثة من الرجال وسبعة من النساء اما الرجال فالاول الاب وله ثلثة احوال الفرض المحض وهو السدس مع الابن وابن الابن وان سفل قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فعلمنا ان الباقي للاب وهو ايضا العصوبة والتعصيب والفرض وذلك مع البنت وبنت الابن فله السدس بالفرض ولها النصف للبنت او الثلثان للبنتين فصاعدا والباقي له بالتعصيب لقوله عليه السلام فما ابقت فلاولى عصبة ذكر والثاني الجد والمراد الجد الصحيح وهو الذي لا يدخل في نسبته الى الميت انثى وهو بمنزلة الاب عند عدمه على ما نذكره ان شاء الله تعالى ولانه اسم الاب يطلق عليه

فان

تعالى واتبعت ملة ابائي ابرهيم واسحق ويعقوب جعلا بنيه والثالث الاخ لام وله السدس وللاثنين فصاعدا الثلث
يستوي فيه الذكور والاناث استووا في الثلث قال الله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد
منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركا في الثلث وقرا ابي وسعد بن ابي وقاص وله اخ او اخت لام فدلت قراءتهما
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فالحق بيانا له وعليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين واما النسا فالاولى البنت
ولها النصف اذا انفردت وللبنتين فصاعدا الثلثان لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك
وان كانت واحدة فلها النصف قال عامة المفسرين المراد اثنتين فصاعدا وفي الاية تقديم وتاخير
تقديره وان كن نساء اثنتين فما فوقهما ونظيره قوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق اي الاعناق فما فوقها وقيل
فوق زايدة في الايتين وعلى ذلك عامة العلما الا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال للواحدة النصف وللثنتين
النصف وما زاد فلهن الثلثان عملا بظاهر اللفظ وجوابه انه احتمل ان يراد ما ذكروا واحتمل ما ذكرنا
مع الثلث فاحتجنا الى مرجح من خارج وهو معنا في صريح السنة وهو ما روي ان سعد بن الربيع استشهد يوم
احد وترك ابنتين واخا وامراة فاخذ اخوه المال وكان اذ ذاك يرث الرجال دون النسا فجات زوجته الى النبي
صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان هاتين ابنتا سعد قتل يوم احد واخذ عمهما المال ولا ينكحان الا ولهما مال
فقال صلى الله عليه وسلم ارجعي فلعل الله تعالى ان يقضي في ذلك فنزلت هذه الاية فبعث صلى الله عليه وسلم الى عمهما ان اعطهما الثلثين
ولامهما ثمنه والباقي لك وكانت اول ميراث قسم في الاسلام ولان البنت تستحق الثلث مع الابن وهو اقرب
من الاخت لانها تستحقه مع البنت وهي مثلها في البنوة والاستحقاق كان اولى ولانا اجمعنا على ان الاختين يستحقان
الثلثين فلان يستحقه البنتان وهما اقرب والزم كان اولى ولانا اجمعنا على ان الاختين يستحقان الثلثين
فلان يستحقهما البنتان وهما اقرب والزم كان اولى الثالث بنت بنت الابن وللواحدة النصف وللثنتين فصاعدا
الثلثان فهن كالصلبيات عند عدم ولد الصلب لان اسم الولد ينطلق عليهن حقيقة وشرعا فانه كان السبب في
ولادتهن الا ان اولاد الابن يدلون الى الميت بالابن فبسببه يرثون فيحجبون به كالجد مع الاب والجدات مع الام
بخلاف اولاد الام حيث يرثون مع الام وان كانوا يدلون بها لان السبب مختلف فان الام ترث بالامومة وهم بالاخوة
ولانها لا تستحق جميع التركة وللواحدة فصاعدا من بنات الابن السدس مع الصلبية تكملة الثلثين لما روي

عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت وبنت ابن واخت للبنت النصف ولبنت الابن السدس
تكملة الثلثين وللاخت الباقي وبنت ابن الابن مع بنت الابن كبنت الابن مع الصلبية واذا استكملت البنات الثلثين
سقط بنات الابن لان حق البنات في الثلثين بنص الكتاب وبنات الابن يرثون بالبنتية عند عدم ولد الصلب فاذا اخذ
الصلبيات الثلثين لم يبق لجهة البنتية نصيب فسقط بنات الابن الا ان يكون في درجتهن او اسفل منهن
ذكر فيعصبهن فيكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين مثاله بنتان وبنت ابن للبنتين الثلثان ولا شيء لبنت الابن
وان كان مع بنت الابن اخوها او ابن عمها فللبنتين الثلثان ولبنت الابن واخيها او ابن عمها الباقي للذكر مثل حظ الانثيين بنت
وبنت ابن وبنتا ابن ابن وابن ابن ابن للبنتين الثلثان والباقي بين بنت الابن ومن دونها للذكر مثل حظ الانثيين
ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وصورته اذا كان لابن الميت ابن وبنت ولابن ابنه ابن وبنت
ولابن ابن ابنه ابن وبنت فمات البنون وبقي البنات وكذلك ثلاث بنات ابن ابن كذلك ثلاث بنات ابن ابن ابن و
صورتها مبت

فالعليا من الفريق الاول
احد والوسطى من الفريق الاول لا يوازيها
العليا من الفريق الثاني والسفلى

من الفريق الاول يوازيها الوسطى من الفريق الثاني والعليا من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الثاني يوازيها الوسطى من الفريق الثالث
والسفلى من الفريق الثالث لا يوازيها احد فللعليا من الفريق الاول النصف والسدس تكملة الثلثين للوسطى من الفريق الاول
والعليا من الفريق الثاني لاستوائهما في الدرجة ولا شيء للباقيات فان كان مع العليا من الفريق الاول غلام فالمال بينهما
للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات وان كان مع الوسطى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والباقي بين
الغلام ومن في درجته للذكر مثل حظ الانثيين وان كان مع السفلى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس
للوسطى منه مع من يوازيها تكملة الثلثين والباقي بين الغلام وبين من يوازيه للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات
وان كان مع السفلى من الفريق الثالث فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس تكملة الثلثين للوسطى منه ولمن يوازيها
والباقي بين الغلام ومن يوازيه ومن هو اعلى منه ممن لا فرض لها للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات وعلى هذا ان كان اسفل منهم

بنت الا

لا بن تعتبر عصبة بابن الابن سوا كان في درجتها او اسفل منها اذا لم تكن صاحبة فرض لان الجارية التي توازي الغلام انما ورثت
بسبب الغلام بعد استكمال الصلبيات الثلثين لانها لولاه لما ورثت فلان ترث بسببه جارية اقرب منه الى الميت
اولى واما صاحبة الفرض فقد استقلت بالفرض فلا تصير تابعة لمن هو اسفل منها في الاستحقاق وهذا الفصل يسمى
تشبيب اما لان التشبيب الوصف والبيان ومنه التشبيب في الشعر لانه ذكر وصف النسا وبيان صفاتهن
او لترتيب درجات بنات الابن بعضها تحت بعض كانخاش الشبابة وهو نهج منه والتي يعرف بالتامل والقياس عليه
فصل الام ولها ثلثة احوال السدس مع الولد وولد الابن او اثنين من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا
وثلث الكل عند عدم هولا قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد
وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس وقال ابن عباس رضي الله عنهما انما تحجب من الثلث
الى السدس بثلثة من الاخوة فصاعدا نظرا الى لفظ الجمع وجوابه ان الجمع يذكر بمعنى التثنية قال تعالى فقد صغت
قلوبكما ولان الجمع من الاجتماع وانه يتحقق في اجتماع الاثنين وروي ان ابن عباس رضي الله عنهما قال لعثمان رضي الله عنه
الله تعالى حجب بالاخوة واثنان في اللسان ليسا باخوة فقال قد كان ذلك قبلي فلا استطيع ان ادراه
انه كان اجماعا وثلث ما بقي بعد فرض الزوج او الزوجة في مسالتين زوج وابوان او زوجة وابوان لها في
المسألة الاولى السدس وفي الثانية الربع وتسميان العمريتين لان عمر رضي الله عنه اول من قضى فيهما وخالفنا ابن عباس
في جميع الصحابة فقال لها الثلث نظرا الى قوله تعالى فلامه الثلث ولنا قوله تعالى وورثه ابواه فلامه
الثلث جعل لها الثلث مما يرثه الابوان وانما يرثان في هاتين المسالتين الباقي بعد فرض الزوجين فيكون لها ثلثه ولو ادى ما
لو اعطيناها ثلث الكل الى تفضيل الانثى على الذكر مع استوائهما في سبب الاستحقاق والقرب وانه خلاف الاصول ادّى
ولو كان مكان الاب جد ففي المسالتين لها الثلث كاملا وفيه رواية اخرى يأتي في باب الجد ان شاء الله تعالى
عن ابي يوسف انها اقرب من الجد لانها تدلي الى الميت بغير واسطة والجد يدلي بواسطة الاب والتفاضل يجوز
عند اختلاف القرب كزوجة واخت لابوين واخ لاب للزوجة الربع وللاخت النصف وللاخ ما بقي وهو الربع
السابعة الجدة الصحيحة كام الام وان علت وام الاب وان علا وكل من لا يدخل في نسبتها اب بين امين
للواحدة الصحيحة السدس لما روي ان جدة ام ام جاءت الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبت ميراثها

فقال لا اجد لك في كتاب الله شيئا ولم اسمع فيك من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا فارجعي حتى اسال اصحابي
اوادي فيك رايي فصلى الظهر ثم خطب فقال هل سمع احد منكم شيئا فارجعي حتى اسال اصحابي او اري فيك رايي
فصلى الظهر ثم خطب فقال هل سمع احد منكم شيئا في الجدة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام المغيرة بن شعبة فقال
استغفر اني اشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قضى للجدة السدس وفي رواية اطعم الجدة السدس فقال له
معك شاهد آخر فقال محمد بن سلمة رضي الله عنه انا اشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم بمثل ما شهد به المغيرة
فقضى لها السدس وجاءت ام اب الى عمر رضي الله عنه فقضى لها بالسدس ولو اجتمعن وتحاذين فلهن السدس
ايضا لما روي انه عليه السلام اطعم ثلاث جدات السدس رواه الطحاوي وتمامه يذكر في فصل الجدات
ان شاء الله تعالى الخامسة الاخوات لاب وام وهن كالاخوات لابوين عند عدمهن لان اسم الاخوات
في الاية يتناول الكل الا ان الاخوة والاخوات لابوين مقدمون لقوة القرابة لانهم يدلون بجهتين
وعند عدمهم جرينا على قضية النص وللواحدة لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها
نصف ما ترك ثم قال فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك السادسة الاخوات لاب وهن كالاخوات
لابوين يتقدمون لقوة القرابة لانهم يدلون بجهتين وعند عدمهم جرينا على قضية النص وللواحدة فصاعدا
من الاخوات لاب السدس مع الاخت لابوين تكملة الثلثين وهن مع الاخوات لابوين كبنات الابن
مع الصلبيات فيحجبون بالاخ من الابوين وبالاخ والاخت ولا يحجبون بالاخت الواحدة كالتي
واذا استكمل الاخوات من الابوين الثلثين سقط الاخوات من الاب الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن
والوجه فيه ما مر فيه في بنات الابن الى بعض الاخوات لام وللواحدة السدس وللثنتين فصاعدا
الثلث وتمامه مر في الاخ لام واما الاثنان من السبب فالزوج والزوجة فللزوج النصف عند عدم
الولد وولد الولد الابن والربع مع الولد او ولد الابن وللزوجة الربع عند عدمهما والثمن مع احدهما
نطق بذلك الكتاب والزوجات والواحدة تشترك في الربع والثمن لقوله تعالى فلهن وهو اسم جمع وبه
الاجماع **فصل** ومن اجتمع فيه قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورثا ورث بهما وجعل
كشخصين اذ كل واحد مستقلة في سبب الاستحقاق مثاله ماتت عن زوج هو ابن عمها

النصف

النصف بالزوجية والباقي بالعصوبة مات عن ابني عم احدهما اخ لام فللاخ السدس لاخوة والباقي بينهما بالعصوبة
ولو مات عن ابني عم احدهما زوج فللزوج النصف والباقي بينهما بالعصوبة مات عن اخوين احدهما معتقة فالكل
بينهما باعتبار الابدان وعند محمد باعتبار الجهات مثاله جدتان احديهما لها قرابتان كام ام الام وهي ام اب الاب
والاخرى لها قرابة واحدة كام ام الاب فالسدس بينهما نصفان عند ابي يوسف وعند محمد اثلاثا وصورته
امراة تزوج ابن ابنها بنت بنتها فولدت ابنا فهذه ام ام امه ~~وام ام ابيه فان تزوج هذا الابن~~ هذا الابن وهي
ام ابي ابيه ولو لم تتزوج ابن ابنها بنت بنتها بل بنت بنت لها اخرى فولدت ابنا كانت ام ام امه وام ام ابيه فان تزوج هذا
الابن بنت بنت لها اخرى فولدت ابنا صارت ام ام ام امه وام ام ام ابيه وام ام اب ابيه فلها ثلاث جهات ولو تزوج
هذا الابن بنت بنت بنت لها اخرى فولدت ابنا كانت له جدة من اربع جهات وعلى هذا يمكن تكثير الجهات **فصل**
في السهام المفروضة في كتاب الله تعالى الثمن والسدس وتضعيفهما من غير تنصيف ستة لان تضعيف الثمن الربع وتضعيف
الربع النصف وتضعيف السدس الثلث وتضعيف الثلث الثلثان فالثمن ذكره الله تعالى في فرض الزوجة والربع
فرضها وفرض الزوج والنصف في فرض الزوج والبنت والاخت والسدس في فرض الام والاب والواحد من ولد الام والثلث
في فرض الام والاخوة لام والثلثان للبنات والاخوات واما الكل فانه ذكره في موضع احدهما نصا وهو قوله تعالى وله
اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد والثاني في ذكر اقتضاء وهو قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف
فيكون للابن الكل ضرورة واقتضاء والثابت اقتضاء كالثابت نصا فهذه هي السهام الزائدة لا تخرج منها فريضة الا عند العول
والرد على ما ياتيك في موضعه وقد ذكرنا المستحقين لهذه السهام واحوالهم **فصل** في العصبات
وهم كل من ليس له سهم مقدر ياخذ ما بقي من سهام ذوي الفروض واذا انفرد اخذ جميع المال وهم نوعان عصبة بالنسب
وعصبة بالسبب اما النسبية فثلاثة انواع عصبة بنفسه وهو كل ذكر لا يدخل في نسبته الى الميت انثى واقربهم جزء الميت
وهم بنوه قال الله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد فقدم الابن في التعصيب على الاب فيكون مقدما على من
بعده بطريق الاولى ثم بنوهم وان سفلوا لدخولهم في اسم الولد ولو روي عن ابي بكر وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت
ومن تابعهم انهم قالوا اقرب العصبات الابن ثم ابن الابن ثم الاب وان كان اقرب سنا من الابن فهو صاحب فرض مع الابن
ويعتبر في الترجيح الاستحقاق بجهة التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لاب يرث مع الاخت لابوين وان كانت اقرب

واقربهم جهة ثم اصله وهو الاب لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث يعني الباقي للاب فثبت انه احق بالتعصيب من الجد والاخ

ولان من بعده يدلي به ثم الجد وفيه خلاف يأتي في بابه ان شاء الله تعالى ثم جزء ابيه وهم الاخوة لقوله تعالى وهو يرثها ان لم

يكن لها ولد جعله اولى بجميع المال في الكلالة وهو الذي لا ولد له ولا والد ثم بنوهم ثم جزء جده وهم الاعمام ثم بنوهم ثم اعمام الاب

ثم بنوهم ثم اعمام الجد ثم بنوهم وهكذا لانهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب فيكونون في الميراث كذلك كما في ولاية

النكاح واذا اجتمعت العصبات فانه يورث الاقرب فالاقرب لقوله عليه السلام فما ابقت السهام فلاولى عصبة ذكر ولان على الاستحقاق

القرب والعلة في الاقرب اكثر فقدم كما في النكاح وقد روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه جعل المال

للاخ لاب وام ثم للاخ لاب ثم لابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وساق ذلك في العمومة ومن كان منهم لابوين اولى ممن كان لاب

لانه اقرب قرابة حيث يدلي بجهتين الاب والام ولما تقدم من الحديث ولقوله عليه السلام ان اعيان بني الاب والام يتوارثون

دون بني العلات واذا اجتمع جماعة من العصبة في درجة واحدة يقسم المال عليهم باعتبار ابدانهم لا باعتبار اصولهم

مثاله ابن اخ وعشرة بني اخ آخر او ابن عم وعشرة بني عم آخر فالمال بينهم على احد عشر سهما لكل واحد منهم سهم وعصبة

بغيره وهم اربع من النساء يصرن عصبة باخوتهن فالبنات بالابن وبنات الابن بابن الابن لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم

للذكر مثل حظ الانثيين والاخوات لاب وام باخوتهن والاخوات لاب باخوتهن لقوله تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء

فللذكر مثل حظ الانثيين وعصبة مع غيره وهم الاخوات لابوين ولاب يصرن عصبة مع البنات وبنات الابن

لما تقدم من حديث ابن مسعود رضي الله عنه ولقوله صلى الله عليه وسلم اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة مثاله بنت واخت

لابوين او اخ او اخوة لاب فالنصف للبنت والنصف للاخت ولا شيء للاخوة لانها لما صارت عصبة صارت كالاخ من

الابوين وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما لانه لا اب له والنبي صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعنة بامه فصار

كشخص لا قرابة له من جهة الاب فيرثه قرابة امه ويرثهم فلو ترك بنتا واما والملاعن فللبنت النصف وللام السدس

والباقي يرد عليهما كان لم يكن له اب وكذلك لو كان معهما زوج او زوجة اخذ فرضه والباقي بينهما فرضا وردا ولو ترك امه

واخاه لامه وابن الملاعن فلامه الثلث ولاخيه لامه السدس والباقي رد عليهما ولا شيء لابن الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب

ولو مات ولد ابن الملاعنة ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثه قوم جده وهم الاعمام واولادهم وهذا ابعد في بقية مسائله

وهكذا ولد ابن الملاعنة ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثونه قوم جده وهم الاعمام واولادهم وهذا اقرب بقية مسائله

وهكذا

وكذا ولد الزنا الا انهما يفترقان في مسألة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من توأمه ميراث اخ لام وولد اللعان يرث التوأم
ميراث اخ لاب وام اما العصبة بسبب العتق فهو عصبة بنفسه ثم عصبته على ما ذكرنا من الترتيب وهو آخر العصبات
لان عصوبتهم حقيقة وعصوبته حكمية قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ولانه احياه معنى بالاعتاق فاشبه الولاد
ما به باين في فصله ان شاء الله تعالى **فصل** الحجب نوعان حجب نقصان وحجب حرمان فحجب النقصان هو الحجب من سهم الى سهم وقد
تقدم واما حجب الحرمان فنقول ستة لا يحجبون اصلا الاب والابن والزوج والام والبنت والزوجة لان فرضهم ثابت بكل حال لثبوته
بدليل مقطوع به وهو ما تلوناه من صريح الكتاب ومن عداهم فالاقرب يحجب الابعد كالابن يحجب اولاد الابن والاخ لابوين يحجب الاخوة
لاب ومن يدلي بشخص لا يرث معه الا اولاد الام وقد تقدم وجهه امثلة ذلك زوج واخت لابوين واخت لاب للزوج النصف
وللاخت لابوين النصف وللاخت لاب السدس تكملة الثلثين اصلها من ستة تعول الى سبعة فان كان مع الاخت لاب اخ عصبها
ولا ترث شيئا فهذا الاخ المشوم زوج وابوان وبنت وبنت ابن اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر للزوج الربع ثلاثة
وللابوين السدسان اربعة وللبنت النصف ستة ولبنت الابن السدس سهمان ولو كان مع بنت الابن ابن عصبها فسقطت وتعول
الى ثلاثة عشر للزوج الربع ثلاثة وللابوين السدسان اربعة وللبنت النصف ستة ولبنت الابن السدس سهمان ولو كان مع بنت الابن
ابن عصبها فسقطت وتعول الى ثلاثة عشر وهذا ايضا اخ مشوم اختان لابوين واخت لاب فالثلثان للاختين فرضا وردا
ولا شيء للاخت لاب فان كان معها اخوها عصبها فله الباقي وهو الثلث للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الاخ المبارك
المحروم لا يحجب كالكافر والقاتل والرقيق لا نقصانا ولا حرمانا لانهم لا يرثون لعدم الاهلية والعلة للعدم لفقد الاهلية
وتفوت بفوات شرط من شرائطها كبيع المجنون واذا انعدمت العلية في حقهم التحقوا بالعدم في باب الارث وعن
ابن مسعود انه يحجب حجب نقصان ونظير ذلك في مسائل العول المحجوب يحجب كالاخوة والاخوات يحجبهم الاب ويحجبون الام
من الثلث الى السدس لان علة الاستحقاق موجودة في حقهم لكن امتنع بالحاجب وهو الاب فجاز ان يظهر حجبها في حق
من يرث معها ويسقط بنو الاعيان وهم الاخوة لابوين بالابن وابنه وبالاب وفي الجد خلاف لانهم اقرب ويسقط بنو العلات
وهم الاخوة لاب بهم وبهؤلاء ايضا للحديث ويسقط بنو الاخياف وهم الاخوة لام بالولد وولد الابن والاب والجد بالاتفاق
لان شرط توريثهم كون الميت يورث كلالة لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة الآية والمراد اولاد الام لما تقدم والكلالة
من لا ولد له ولا والد فلا يرث الا عند عدمهم وتسقط جميع الجدات بالام الابويات والاميات لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم

انما اعطي الجدة السدس اذا لم يكن للميت ام ولان الامية تدلي الى الميت بالام وترث بواسطتها فلا ترث معها لما تقدم ان الاقرب
تحجب الابعد فتحجبها نقضا وتباينا اما الابويه فتحجبها نقضا لاتباتها لانها تدلي الى الميت بالاب وترث فرضه فالقياس ان لا
تحجبها الام وتسقط الابوية بالاب كالجد مع الاب وكذلك يسقط بالجد اذا كانت من قبله ولا تسقط ام الاب بالجد لانها
ليست من قبله فلو ترك ابا وام اب وام ام فام الاب محجوبة بالاب واختلفوا ان ذا الام الام قيل لها السدس لان ام الاب
لما حجبت لا تحجب غيرها وقيل لها نصف السدس لانها من اهل الاستحقاق فتحجب وان حجبت كالاخوة مع الام والقربى
تحجب البعدى وارثة كانت او محجوبة وصورتها ترك ابا وام اب وام ام ام قيل الكل للاب لانه حجب امه وهي حجبت ام
الام لانها اقرب منها وقيل لها السدس لان ام الاب محجوبة فلا تحجبها وقد تقدم الوجهان **فصل** العول وهو زيادة السهام
على الفريضة فتعول المسألة الى سهام الفريضة ويدخل النقصان عليهم بقدر حصصهم لعدم ترجيح البعض على البعض كالديون
والوصايا اذا ضاقت التركة عن ايفاء الكل يقسم عليهم على قدر حقوقهم ويدخل النقص على الكل كذا هذا ولان الله تعالى
لما جمع هذه السهام في مال لا يتسع للكل علمنا ان المراد الحاق النقص بالكل عددا باطلاق الجمع فكان ثابتا بمقتضى جميع
هذه السهام والثابت بمقتضى النص كالثابت بالنص على ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين الا ابن عباس
رضي الله عنهما على ما نبينه ان شاء الله تعالى ثم اعلم ان اصول المسائل سبعة اثنان وثلثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر
واربعة وعشرون فاربعة منها لا تعول الاثنان والثلثة والاربعة والثمانية وثلثة تعول الستة والاثنا عشر والاربعة
والعشرون فالستة تعول الى عشرة وترا وشفعا واثنا عشر تعول الى ثلثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واربعة وعشرون تعول
الى سبعة وعشرين لا غير امثلة التي لا تعول زوج واخت لابوين للزوج النصف وللاخت النصف وكذلك زوج واخت لاب وتسمى اليتيمتين
لانه لا يورث المال بفرضين متساويين الا فيهما امثلة المسألتين بنت وعصبة نصف وما بقي من اصلها من ثنتين اخوان لام
واخ لابوين ثلث وما بقي اختان لاب وام واخ لاب ثلثان وما بقي اصلها من ثلثة اختان لابوين واختان لام ثلثان وثلث زوج وبنت
وعصبة ربع ونصف وما بقي اصلها من اربعة زوجة وبنت وعصبة ثمن ونصف وما بقي اصلها من ثمانية زوجة
وابن ثمن وما بقي من ثمانية امثلة العائلة جدة واخت لام واخت لابوين واخت لاب سدس وثلث ونصف وسدس اصلها من
ستة وتعول الى سبعة زوج وام واخوان لام نصف وسدس وثلث من ستة وتسمى مسألة الالزام لانها الزام لابن عباس رضي الله عنهما
لانه ان قال كما قلنا فقد حجب الام باخوين وهو خلاف مذهبه وان جعل للام الثلث وللاخوين السدس فقد ادخل النقص

على

في اولاد الام وليس بمذهبه وهو خلاف صريح الكتاب وان جعل لها الثلث فقد قال بالعول زوج وام واخت لابوين نصف
وثلث ونصف اصلها من ستة وتعول الى ثمانية وهي اول مسئلة عالت في الاسلام ووقعت في صدر خلافة عمر بن الخطاب
رضي الله فاستشار الصحابة رضي الله عنهم فيه فاشار العباس رضي الله عنه ان يقسم عليهم بقدر سهامهم فصاروا الى
ذلك وفي رواية انه قال احدكم في هذه كتاب الله تعالى ولا ادري من قدمه الله تعالى فاقدمه ولا من اخره فاوخره
ولكني رايت رايا فان كان صوابا فمن الله وان خطا فمني ارى ان ادخل النقص على الكل فقسم بالعول ولم يخالفه احد في ذلك
الى ان انتهى الامر الى عثمان رضي الله عنه فاظهر ابن عباس رضي الله عنهما الخلاف وقال لو قدموا من قدمه الله ومن اخره الله قال
الزوج والزوجة والام والجدة ممن قدمه الله واما من اخره الله فالبنات وبنات الابن والاخوات لاب وام والاخوات لاب
فتارة يفرض لهن وتارة يكن عصبة ويدخل النقص على هؤلاء الاربع ثم قال من شاء باهلته ان الله تعالى وفي رواية ان الذي
احصى رمل عالج لم يجعل في المال نصفا ونصفا وثلثا فقيل له هلا ذكرت ذلك في زمن عمر قال كان مهيبا فهبته وفي
رواية منعني درته اذ لم يكن لي دليل قطعي وانما امتنع لانه اجتهاد فلم يامن ان يصير محجوجا ولو كان له دليل
ظاهر لما سكت ولما خالف عمر رضي الله عنهم وتسمى مسئلة المباهلة زوج وام واختان لابوين اصلها من ستة
وتعول الى ثمانية زوج وام وثلاث اخوات متفرقات اصلها من ستة وتعول الى تسعة للزوج ثلاثة وللام
سهم وللاخت لام سهم وللاخت للابوين ثلاث وللاخت لاب سهم السدس تكملة الثلثين زوج وام واختان لام واختان
لابوين نصف وثلث وسدس وثلثان اصلها من ستة وتعول الى عشرة وتسمى ام الفروخ لانها اكثر المسائل عولا فشبهت الاربعة
الزوايد بالفروخ وتسمى ايضا الشريحية لان شريحا اول من قضى فيها زوجة واختان لابوين واخ لاب اصلها من اثني عشر
وتصح منها زوجة وجدة واختان لابوين ربع وسدس وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر امراة وام
واختان لام واختان لابوين ربع وثلث وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر امراة وام واختان لام واختان
لابوين ربع وسدس وثلث وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر ثلاث نسوة وجدتان واربع اخوات لام
وثمان اخوات لابوين اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر وتسمى ام الارامل لانه ليس فيها ذكر وهي من المعايات
يقال رجل مات وترك سبعة عشر دينارا وسبع عشرة امراة اصاب كل امراة دينار امراة وابوان وابنتان اصلها
من اربعة وعشرين وتصح منها امراة وابوان وبنتان ثمن وسدسان وثلثان اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى

سبعة وعشرين وتسمى المنبرية لان عليا رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر فقال بل الثمن وصار ثمنها تسعا ومر في
خطبته ولو كان مكان الابوين جد وجدة او اب وجدة فكذلك وكذا لو كان مكان البنتين بنت وبنت ابن زوجة
وام واختان لام واختان لابوين وابن كافر او قاتل او رقيق اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر كما تقدم لان المحروم
وهو الابن لا يحجب عند ابن مسعود يحجب الابن الزوجة من الربع الى الثمن اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى احد وثلاثين
للزوجة الثمن ثلاثة وللام السدس اربعة ولاولاد الام الثلث ثمانية وللاختين للابوين الثلثان ستة عشر وتسمى
ثلاثينية ابن مسعود رضي الله عنه واعلم ان الستة متى عالت الى عشرة او تسعة او ثمانية فالميت امراة قطعا
وان عالت الى سبعة احتمل واحتمل ومتى عالت الاثنا عشر الى سبعة عشر فالميت ذكر والى ثلاثة عشر وخمسة عشر احتمل
الامرين والاربعة والعشرون اذا عالت الى سبعة وعشرين او الى احد وثلاثين عند ابن مسعود فالميت ذكر فصل
الرد ضد العول بان يزيد الفريضة على السهام ولا عصبة هناك تستحقه فيرد على ذوي السهام بقدر سهامهم الا على
الزوجين وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم وعن عثمان رضي الله عنه انه يرد على الزوجين
قالوا وهذا وهم من الراوي فانه انما صح عن عثمان انه رد على الزوج لا غير وتاويله انه كان ابن عم فاعطاه الباقي
بالعصوبة اما الزوجة فلم ينقل عن احد الرد عليها وقال زيد بن ثابت يوضع الفاضل في بيت المال وبه قال مالك
والشافعي لنا قوله صلى الله عليه وسلم من ترك مالا او حقا فلورثته الحديث ولان القرابة علة لاستحقاق الكل لان الميت
قد استغنى عن المال فلو لم ينتقل الى احد يبقى سائبة والقريب اولى الناس به فيستحقه بالقرابة علة الا انها
تقاعدت عن استحقاق الكل عند الاجتماع للمزاحمة بالاجماع فبقيت مفيدة له عند الانفراد فوجب ان يستحق صاحب
السهم بقدر سهمه حالة المزاحمة والفاضل عن سهمه حالة الانفراد اما الزوجان فقرابتهما حكمية قاصرة فلا يستحقان
الا سهمهما اظهارا لقصور مرتبتهما ولان الزوجية تزول بالموت فينتفي السبب وقضيته عدم الارث اصلا
الا انا اعطيناهما فرضهما بصريح الكتاب فلا يزاد واعلم ان جميع من يرد عليه سبعة الام والجدة والبنت وبنت
الابن والاخوات من الابوين والاخوات لاب واولاد الام ويقع الرد على جنس واحد وعلى جنسين وعلى ثلاثة ولا يكون
اكثر من ذلك والسهام المردود عليها اربعة الاثنان والثلاثة والاربعة والخمسة ثم المسئلة لا تخلو
اما ان كان فيها من لا يرد عليه او لم يكن فان لم يكن فاما ان كان جنسا واحدا او اكثر فان كان جنسا واحدا جعل

المسئلة

اجعلها من اربعة عدد رؤوسهم سهم للبنات الثلثان وللام السدس اربع بنات

المسئلة من عددهم وهو اثنتان لاستوائهما في الفرض اصل المسئلة من ستة عادت بالرد الى اثنين جدة واختان لام للجدة السدس وللاختين الثلث فاجعل المسئلة من ثلثة وهو عدد رؤوسهم بنت وام للبنت النصف ثلثه وللام السدس اجعل المسئلة من خمسة عدد سهامهم وان كان في المسئلة من لا يرد عليه وهو الزوج والزوجة فان كان جنساً واحداً فاعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي على عدد من يرد عليه ان استقام كزوج وثلاث بنات اعط الزوج فرضه الربع من اربعة والباقي للبنات وهن ثلاث تصح عليهن وان لم يستقم عليهم فان كان بين رؤوسهم وما بقي من فرض من لا يرد عليه موافقة فاضرب وفق رؤوسهم في مخرج فرض من لا يرد عليه كزوج وست بنات للزوج الربع يبقى ثلثة لا يستقيم على البنات وبينهم وبين الباقي موافقة بالثلث فاضرب وفق رؤوسهم وهو اثنان في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة يكن ثمانية للزوج الربع سهمان يبقى ستة تصح على البنات وان لم يكن بينهما موافقة كزوج وخمس بنات فاضرب كل رؤوسهم وهي خمسة في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة يكن عشرين منها تصح وان كان من لا يرد عليه من جنس او ثلثه من يرد عليهم فاعط فرض من لا يرد عليه فما بلغ صحت منه المسئلة ثم اضرب سهام من لا يرد عليه مثال الاول زوجة واربع جدات وست اخوات لام للزوجة الربع سهم يبقى ثلثة وسهام من يرد عليه ثلثة فقد استقام على سهامهم ومثال الثاني اربع زوجات وتسع بنات وست جدات للزوجات الثمن سهم يبقى سبعة وسهام الرد خمسة لا يستقيم عليها ولا موافقة فاضرب سهام الرد وهي خمسة في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو سبعة يكن خمسة وثلاثين للبنات اربعة اخماسه ثمانية وعشرون وللجدات الخمس سبعة مثال آخر زوجة وبنت وبنت ابن وجدة للزوجة الثمن يبقى سبعة وسهام الرد خمسة لا يستقيم ولا موافقة فاضرب سهام من يرد عليه وهي خمسة في مخرج من لا يرد عليه يكن اربعين منها تصح واذا اردت التصحيح على الرؤوس فاعمل بالطريق المذكور والله اعلم

فصل

في مقاسمة الجد الاخوة قال اكثر الصحابة رضي الله عنهم اجمعين منهم ابو بكر الصديق وابن عباس وابي بن كعب وعائشة الجد بمنزلة الاب عند عدمه يرث معه من يرث مع الاب ويسقط به من يسقط بالاب وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه فجعل الجد ابا الاب بمنزلة الاب الا في مسئلتين زوج وابوان وزوجة وابوان على ما تقدم وروي عنه الحسن بن زياد انه بمنزلة الاب فيهما ايضاً وعن الصديق ايضاً روايتان في هاتين المسئلتين وقال علي وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم الجد لا يسقط بني الاعيان والعلات ويرثون معه واختلفوا في كيفية توريثهم

سعة وكتابنا هذا يضيق عن استيعاب اقوالهم وما يتفرع منها لكن نذكر مذهب زيد بن ثابت لحاجتنا الى معرفة قول ابي يوسف ومحمد فانهما اخذا بقوله وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه لما سمع قول زيد قال الا يتقي الله زيد يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل اب الاب ابا والمختار قول ابي بكر رضي الله عنه لانه ابعد عن التردد والتوقف ولم يتعارض عنه الروايات ونقل رحمة عن غيره قال علي رضي الله عنه من احب ان يتقحم جراثيم جهنم فليقض في الجد والاخوة وروي عبيدة السلماني عن عمر رضي الله عنه انه قضى في الجد بمائة قضية يخالف بعضها بعضا وعنه انه جمع الصحابة رضي الله عنهم في بيت وقال لهم لابد ان يتفقوا على شيء في احد في الجد فقام رجل فقال اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى للجد بالسدس فقال مع من قال لا ادري فقال لا دريت فقام اخر فقال كذلك ورد عليه كذلك فسقطت حية من السقف فتفرقوا قبل ان يجتمعوا على شيء فقال عمر ابى الله ان يرتفع هذا الخلاف وعن علي رضي الله عنه انه كان يقول القرآن علينا مايل الزايغين واتركوا الجد لا حياه الله ولا بياه وعن ابن المسيب مثله واعلم ان الجد الصحيح الوارث لا يكون الا واحدا لانه لا يكون الا من جهة الاب والاقرب يسقط الابعد قال زيد بن ثابت رضي الله عنه اذا اجتمع الجد والاخوة كان الجد كاحدهم يقاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث فان نقصته فرض له الثلث والباقي بين الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين مثاله جد واخ المال بينهما نصفان لان المقاسمة خير له جد واخوان المال بينهم اثلاثا لان المقاسمة والثلث سواء جد وثلثة اخوة يفرض له الثلث والباقي بين الاخوة لان المقاسمة تنقصه من الثلث فان كان معهم صاحب فرض يعطى فرضه ثم ينظر في الباقي للجد بثلثة احوال المقاسمة او ثلث ما بقي او سدس جميع المال فيعطى ما هو خير له وكذلك مع الزوجة حتى وجد واخوان واخت للجدة السدس وللجد ثلث ما بقي لانه خير له جدة وبنت وجد واخوان للجدة السدس وللبنت النصف وللجد السدس لانه خير له زوج وام وجد واخ للزوج النصف وللام الثلث والباقي وهو السدس للجد وسقط الاخ وبنو العلات مع الجد كبني الاعيان فان اجتمعوا مع الجد قال زيد رضي الله عنه يعدون معهم على الجد لينظر نصيبه ويبقى فضل المعادة فاذا اخذ الجد نصيبه يرد بنو العلات ما وقع لهم الى بني الاعيان ويخرجون من غير شيء الا اذا كان من بني الاعيان اخت واحدة فتاخذ النصف بعد نصيب الجد فان بقي شيء اخذه بنو العلات مثاله جد واخ لاب وام واخ لاب المال بينهم اثلاثا ثم يرد الاخ لاب على الاخ لاب وام نصيبه فيبقى للاخ من الاب وام الثلثان ولو كان معهم زوجة فلها

الربع

والربع والباقي بينهم اثلاثاً ويرد الاخ لاب ما وقع له الى الاخ لابوين ولو كان مكان الزوجة زوج فله النصف والباقي بينهم اثلاثاً
في الوجه الذي تقدم جد واخت لابوين واخت لاب للجد النصف وللاختين النصف وتاخذ الاخت لابوين لو كانت
اختين لاب والمسئلة بحالها فللجد الخمسان وللاخت لابوين الخمس وللاختين لاب الخمسان ثم يردان على الاخت لابوين تتمة
النصف خمساً ونصفاً ويبقى لهما نصف خمس اصل المسئلة من خمسة يضرب في اثنين لحاجتنا الى النصف فتصير عشرة للجد
اربعة وللاخت لابوين سهمان وللاختين لاب اربعة ثم يردان الى الاخت لابوين ثلثة تكملة النصف يبقى لهما سهم لا يستقيم
عليهما فاضرب اثنين في عشرة يكون عشرين منها تصح جد واخت لابوين واخ لاب المال بينهم اخماساً ويرد الاخ على الاخت
الى تمام النصف يبقى معه نصف سهم وهو العشر ولو كان معه اخت فللجد سهمان وللاخت من الابوين السدس
وللاخ واخته ثلثة فيردان عليها تتمة النصف يبقى لهما سدس جد واختان لابوين واختان لاب للجد الثلث
ولكل فريق الثلث ثم يرد اولاد الاب ما لهم على اولاد الابوين ام وجد واخت لابوين واخوان واخت لاب اصلها
من ستة للام سهم وثلث الباقي خير للجد وليس للباقي ثلث صحيح فاضرب ثلثة في ستة تكون ثمانية عشر للام ثلثة وللجد
خمسة وللاخت من الابوين النصف تسعة يبقى سهم واحد لاولاد الاب وهم خمسة فاضرب خمسة في ثمانية عشر يكون تسعين
منها تصح وتسمى تسعينية زيد ام وجد واخت لابوين واخ واخت لاب اصلها من ستة للام سهم يبقى خمسة
لا يستقيم على ستة فاضرب ستة في ستة يكون ستة وثلاثين للام السدس ستة وللجد ثلث ما بقي عشرة وللاخت
من الابوين نصف الجميع وهو ثمانية عشر يبقى لاولاد الاب سهمان وهم ثلثة فاضرب ثلثة في ستة وثلاثين يكون مائة
وثمانية منها تصح الا ان بين السهام موافقة بالانصاف فترجع الى اربعة وخمسين ووجهه ان المقاسمة وثلث
ما يبقى واحد في حق الجد فاعط الام نصيبها من ثمانية عشر ثلثة والجد ثلث ما بقي خمسة والاخت من الابوين نصف
الجميع تسعة يبقى سهم لا يستقيم على اولاد الاب فاضرب ثلثة في ثمانية عشر يكون اربعة وخمسين منها تصح وتسمى
مختصرة زيد فحصل من اصل زيد انه يقول بالمقاسمة ما لم ينقصه من الثلث ومع صاحب الفرض بخير له
اصلح الاحوال الثلثة ويعد ولد الاب على الجد اذا كان ولا يفرض للاخوات المنفردات مع الجد ويجعلهن عصبة ولا يقول
بالعول بناء على انهن عصبة وقد خالف هذا الاصل في المسئلة الاكدرية وهي زوج وام وجد واخت لاب او لابوين للزوج
النصف وللام الثلث وللجد السدس وللاخت النصف ثم يضم الجد نصيبه الى نصيب الاخت فيقسمان للذكر مثل حظ الانثيين

اصلها من ستة تعول الى تسعة للزوج ثلثة وللام سهمان وللاخت ثلثة وللجد سهم وما في يد الجد والاخت اربعة لا
يستقيم على ثلثة فاضرب ثلثة في تسعة تكن سبعة وعشرين منها تصح ولو كان مكان الاخت اخ فلا عول ولا اكدرية
لانه يكون للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس ويسقط الاخ وكذا لو كان مع الاخ اخت لانها تصير عصبة
سميت اكدرية لانها واقعة امرأة من بني اكدر او لانها كدرت على زيد مذهبه من ثلثة اوجه اعاله بالجد
وفرض للاخت وجمع سهام الفرض وقسمها على التعصيب وانما فرض لها ولم يجعلها عصبة لانه لم يبق لها شيء ولا وجه الى النقص
لانه ينتقص نصيب الجد من السدس فصار الى ما ذكرنا ضرورة **فصل** الجدات قد سبق ذكر الجدة الصحيحة
من الفاسدة وميراثها عند الانفراد والاجتماع واحكام الحجب بين الجدات وهذا الفصل لبيان مراتب الجدات ومعرفتها
اعلم ان الجدات على مراتب الاولى جدتا الميت وهما ام ابيه وام امه وهما وارثتان الثانية اربع جدات
جدتا ابيه وجدتا امه فجدتا ابيه ام اب ابيه وام ام ابيه وجدتا امه ام ام امه وام اب امه والكل وارثات
الا الاخيرة لانها فاسدة فانه دخل في نسبتها اب بين امين الثالثة ثمان جدات جدتا اب ابيه وهما ام اب اب ابيه
وام ام اب ابيه وهما وارثتان وجدتا ام ابيه وهما ام ام ام ابيه وهي وارثة وام اب ام ابيه وهي ساقطة وجدتا
اب امه وهما ام اب اب امه وام ام اب امه وهما ساقطتان وجدتا ام امه وهما ام ام ام امه وهي وارثة
وام اب ام امه وهي ساقطة فان كان لكل واحدة منهن جدتان يصرن ستة عشر وهي المرتبة الرابعة وان كان لكل
واحدة من الستة عشر جدتان يصرن اثنين وثلاثين وهكذا الى ما لا يتناهى في الجدات الثابتات على ضربين
متحاذيات متساويات في الدرجة ومتفاوتات وطريق معرفة المتحاذيات الوارثات ان تلفظ بعدد
امهات ثم تبدل الام الاخيرة ابا في كل مرة الى ان لا يبقى الا ام واحدة ويصور ذلك في خمس جدات متحاذيات وقس عليه
فنقول

ام ام ام ام
ام ام ام ام
ام ام ام ام
ام ام ام ام
ام

واما المتفاوتات في الدرجة فالقربى تحجب البعدى على ما مر في الحجب لو سئلت
عن عدد جدات وارثات كم بازائهن ساقطات فخذ عدد المسؤول عنه بيمينك
ثم انقص منه اثنين وخذها بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في يمينك فما
بلغ فاطرح المسؤول وهو اربعة تبقى اربعة فهي ساقطة ولو سئلت عن ثلثة خذها بيمينك ثم منه اثنين خذها بيسارك
ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في يمينك تكن اربعة اطرح منه عدد المسؤول وهي ثلثة تبق واحدة ساقطة واعلم

انه لا يتصور الجدة الوارثة من قبل الام الا واحدة لان الصحيحات منهن ان لا يدخل بين امين اب فكانت الوارثة ام الام
وان علت والقربى تحجب البعدى فلا ترث الا جدة واحدة كما ذكرنا في الجد واما الابويات فيتصور ان ترث الكثير
منهن على ما صورت لك ولا يرث مع الاب الا جدة واحدة من قبل الام لان الابويات يحجبن به ولا ترث مع الجد
الا جدتان احديهما من قبل الام والثانية ام الاب ولا ترث مع اب الجد الا ثلاث احديهن من قبل الام والثانية ام
الاب والثالثة ام اب الاب وعلى هذا كلما زاد في درجة الاجداد زاد في درجة الجدات وارثة والله اعلم **فصل**
في ذوي الارحام قال عامة الصحابة رضي الله عنهم بتوريث ذوي الارحام وهو مذهبنا وقال زيد بن ثابت
لا ميراث لهم ويوضع المال في بيت المال وبه قال مالك والشافعي لنا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم
اولى ببعض اي اولى بميراث بعض في النقل وقال عليه السلام الخال وارث من لا وارث له وروي ان ثابت بن
الدحداح مات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعاصم بن عدي هل تعرفون له فيكم نسبا فقال انما كان اتيا فينا
اي غريبا فجعل ميراثه لابن اخته ابي لبابة بن عبد المنذر ولان اصل القرابة سبب الاستحقاق الارث على ما بيناه
الا ان هذه القرابة ابعد من سائر القرابات فتأخرت عنها والمال متى كان مستحقا لا يجوز صرفه الى بيت المال
ولان سائر المسلمين يدلون اليه بالاسلام وهؤلاء يدلون به وبالقرابة والمدلي بجهتين اولى كبني الاعيان مع بني
العلات وذووا الارحام كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة وهم كالعصبات من انفرد منهم اخذ جميع المال
لانهم يدلون بالقرابة وليس لهم سهم مقدر فكانوا كالعصبات والاقرب يحجب الابعد كالعصبات حتى من
هو اقرب الى الميت من اي صنف كان فهو اولى كالشأن بنت بنت بنت وابا ام فهو اولى لانه اقرب ابا ام
وعمة او خالة فهي اولى لانها اقرب ابا لهم وذكر في الوجيز البيت بويه رحمه الله انه لا يرث احد من الصنف
الثاني وان قرب وهناك احد من الصنف الاول وان بعد وكذا الثالث مع الثاني والرابع مع الثالث قال
وهو المختار للفتوى والمعول عليه من جهة المشايخ تقديم الصنف الاول مطلقا ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع
وهكذا ذكر الاستاذ الصدر الكوفي في فرائضه فعلى هذا بنت البنت وان سفلت اولى من اب الام وهم اربعة
اصناف صنف ينتمي الى الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وصنف ينتمي اليهم الميت وهم الجد الفاسد
والجدات الفاسدات وصنف ينتمي الى ابوي الميت وهم اولاد الاخوات كلهن وبنات الاخوة كلهم واولاد الاخوة

واولادهم

لانهم وصنف ينتمي الى جدي الميت وهم الاخوال والخالات والاعمام لام والعمات وبنات الاعمام كلهم واولادهم وان
ومن يدلي بهم واولادهم الصنف الاول لان قرابة الولاد اقرب من غيرهم كما في الاصول ثم الصنف الثاني
وفالا الصنف الثالث اولى من الثاني لانهم اولاد عصبة اوذي سهم والاصل في ذوي الارحام اذا استووا في الدرجة
ان يتقدم ولد الوارث ولابي حنيفة ان الصنف الثاني له زيادة اتصال باعتبار الجزئية لانهم اصوله وزيادة القرب اولى
مما ذكر لان علة الاستحقاق القرب والعلة تترجح بالزيادة من جنسها الصنف الاول اقربهم الى الميت اولى كبنت بنت
وبنت بنت بنت المال للاولى لانها اقرب وان استووا في القرب فمن كان ولد وارث اولى لان له زيادة القرب باعتبار
اصله كبنت بنت بنت وبنت بنت ابن المال للثانية لانها ولد صاحب سهم وبنت بنت اخ وبنت ابن اخ المال للثانية
لانها ولد عصبة وارث فان كان احدهما يدلي بوارث لا بنفسه بل بواسطة فهما سواء مثاله بنت بنت بنت بنت
وبنت بنت بنت ابن هما سواء لان كل واحد يدلي الى الميت بواسطة والعلة هي القرب فلا يترجح بالادلاء وان كان احدهم
اقرب والاخر ابعد ولكنه يدلي بوارث فالاقرب اولى لان العلة هي القرابة فيترجح بزيادة القرب كالعصبات
اذا استووا يجب الترجيح بزيادة القرب كذا هنا مثاله بنت بنت بنت وبنت بنت بنت ابن المال للاولى
لانها اقرب وكذلك خالة وبنت عم المال اولى وان استووا في القرب والادلاء فان اتفقت الاباء والامهات فالمال بينهما
على السواء ان كانوا ذكورا او اناثا وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين مثاله بنت بنت وبنت بنت ابن
المال بينهما على السواء وكذلك ابن بنت بنت وابن بنت بنت بنت بنت وابن بنت بنت المال بينهما اثلاثا وان
اختلفت الامهات والاباء فعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة العبرة لابدانهم لا لاصولهم وعند محمد وهو اشهر
الروايتين عن ابي حنيفة العبرة لاصولهم فيقسم المال على اصولهم ويعتبر الاصل الواحد متعددا بتعدد اولاده ثم يعطى لكل فرع
ميراث اصله ويجعل كل انثى تدلي الى الميت بذكر ذكرا وكل ذكر يدلي الى الميت بانثى انثى سواء كان ادلاؤها باب واحد او باكثر
او بام واحدة او باكثر ثم يقسم سهام كل فريق بينهم بالسوية ان اتفقت صفاتهم وان اختلفت فللذكر مثل حظ الانثيين
لمحمد ان الفروع انما تستحق الميراث بواسطة الاصول فيجب ان تكون العبرة للاصول ولابي يوسف ان ذوي الارحام انما
يرثون بالقرابة كالعصبات وكل واحد مستبد بنفسه في اصل الاستحقاق فيعتبر الابدان كالعصبات مثاله
بنت بنت ابن وابن بنت ابن المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بالاجماع بنت بنت بنت وبنت ابن بنت المال

[illegible] ... عند ... محمد ... ابو حنيفة وابو يوسف ... [illegible]

بينهما نصفان عند ابي يوسف باعتبار الابدان وعند محمد اثلاثا باعتبار الاصول كانه مات عن بنت بنت وابن بنت ثم ينتقل
نصيب الابن الى بنته ونصيب البنت الى ابنها بنت ابن بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين وعند محمد للبنت سهمان وللابن سهم بنتا ابن بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف ظاهر وعند محمد للابن خمس
المال واربعة اخماسه للبنتين كانه مات عن ابني بنت وبنت بنت بنت بنت ابن بنت وابن ابن بنت عند ابي يوسف
ظاهر وعند محمد يقسم على الآباء على ستة للاولين سهمان لادلائهما الى الميت بذكر فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فصار
المال بين الفريقين اثلاثا فقد انكسر الاثلاث فاضرب ثلثه في ثلثه يكن تسعة منها تصح وان وقع الاختلاف في بطن
او اكثر فابو يوسف مر على اصله ومحمد يقسم المال على اول خلاف يقع فما اصاب الذكور ينتقل الى فروعهم وما اصاب الاناث
ينتقل الى فروعهن مع اعتبار الاختلاف في البطن الثاني على الوجه الذي اعتبر في البطن الاول حتى ينتهي الى الاولاد
الاحيا فيقسم على اعتبار ابدانهم مثاله) فعند ابي يوسف المال بينهم على خمسة خمسان للابن ولكل بنت

بنت بنت بنت
بنت بنت ابن بنت
بنت ابن بنت بنت
ابن بنت بنت بنت

خمس وعند محمد على عشرة للاولى سهم وللثانية اربعة وللثالثة ثلاثة
وللرابع سهمان لانه يعتبر الخلاف في اول بطن وقع وفيه ابن بنت وثلاث بنات
بنت فيقسم عليهم ثم ما اصاب الابن وهو خمسان يصير الى ابنته واما ما اصاب البنات وهو على ثلاثة اخماس
يصير الى اولادهن وهم ابنان وبنتان للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس ونصف وللبنتين خمس ونصف لم ينتقل
نصيب الابن الى بنته ونصيب البنتين الى ولديهما وهما ابن وبنت للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس
وللبنت نصف خمس وهو عشر فتصح من عشرة ومن له قرابتان من جهتين من ذوي الارحام فله سهمان ومن له قرابة واحدة
فسهم عند محمد اعتبارا بالاصول وعند ابي يوسف هما سواء لانهم يرثون بالتعصيب وذلك لا يختلف كالعصبات
حقيقة مثاله بنت بنت بنت وبنت بنت بنت هي بنت ابن بنت اخرى عند ابي يوسف المال بينهما نصفان
وعند محمد لذي القرابة سهم ولذي القرابتين ثلثه لما مر ولو كان البنت من جهتين ابنا فعند ابي يوسف للذكر مثل حظ الانثيين
وعند محمد لذات القرابة سهم ولذي قرابتين ثلثه سهمان من قبل اصله الذكر وثلثه له لتفرده بذلك الاصل وسهم من قبل اصله الانثى
فيضمه الى ما بيده ذات قرابة فيقسمان السهمين للذكر مثل حظ الانثيين لاتحاد اصلهما في هذين السهمين واختلاف
ابدانهما على ثلاثة فاضرب ثلاثة في اربعة يكن اثني عشر منها تصح الصنف الثاني واولاهم اقربهم الى الميت كاب ام واب

ام ام واب ام اب المال كله لاب الام لانه اقرب وان استووا في القرب فالاولى بوارث ليس باولى في اصح الروايتين لان سبب الاستحقاق القرابة دون الادلاء بوارث مثاله اب ام ام واب اب ام هما سواء ومن رجح فالاولى دلي ثم ان كانوا من جهة واحدة فالقسمة باعتبار الابدان على السواء ان كانوا ذكورا او اناثا وان اختلطوا فللذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا من جهتين فلقوم الام الثلث ولقوم الاب الثلثان مثاله اب ام اب واب اب ام للاول الثلثان وللثاني الثلث واذا كان لاب الميت جدان من جهتين وكذلك لامه فلقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلث ثم ما اصاب قوم الاب ثلثاه لقرابته من جهة ابيه وثلثه لقرابته من جهة امه وكذلك ما اصاب قوم الام وروى الحسن عن ابي حنيفة ما اصاب قوم الاب كله لقرابته من قبل ابيه وما اصاب قوم الام فلقرابتها من قبل ابيها ايضا مثاله اب ام اب اب واب ام اب ام اب ام واب اب ام ام فللاولين الثلثان وللاخرين الثلث على ما بينا الصنف الثالث وهم ثلثة انواع الاول بنات الاخوة واولاد الاخوات لاب وام واولادهم والثاني بنات الاخوة واولاد الاخوات لاب واولادهم والثالث اولاد الاخوة والاخوات لام واولادهم فان كانوا من النوع الاول والثاني فهم كالصنف الاول في ذلك ورية الدرجة والقرب والادلاء بوارث والقسمة وان اختلفا في ذلك فعند ابي يوسف يعتبر الابدان وعند محمد يعتبر الابدان ووصف الاصول وان كانوا من النوع الثالث فالمال بينهم بالسوية ذكرهم واناثهم فيه سواء اعتبارا باصولهم ولا خلاف فيه الا ما روي شاذا عن ابي يوسف انه يقسم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا من الانواع وقد استووا في الدرجة فالمدلي بوارث اولى ثم عند ابي يوسف من كان منهم لاب وام اولى ثم لاب ثم لام وعند محمد يقسم المال على اصولهم وينقل نصيب كل اصل الى فرعه مثاله ثلاث بنات اخوات متفرقات عند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت لابوين وعند محمد لها ثلثة اخماس ولبنت الاخت من الاب خمس ولبنت الاخت لام خمس اعتبارا بالاصول فرضا وردا ثلث بنات اخوة متفرقين عند ابي يوسف كل المال لبنت الاخ من الابوين وعند محمد لبنت الاخ من الام السدس والباقي لبنت الاخ من الابوين بنت اخت وابن بنت اخت المال للاولى عند ابي يوسف لانها اقرب وعند محمد لها ثلاثة ارباع وللاخرى الربع فرضا وردا اعتبارا بالاصول ابنا اخت كاختين فيقسم المال بينهم على خمسة واولاد هؤلاء كاصولهم المدلي بوارث اولى اذا استووا مثاله ابن ابن اخ لام وابن بنت اخ لابوين وبنت ابن اخ لاب المال للبنت لانها تدلي بوارث الصنف الرابع اقربهم الى الميت اولاهم فعمة الاب اولى من عمة الجد وان استووا فمن كان لاب وام اولى ثم من كان لام فالعمة لابوين ولد عم العمة لاب

ومن العمة لام والعمة من قبل الاب اولى من العم والعمة لام والخالات والاخوال في هذا الترتيب وان تساووا في القرابة وهم من جنس واحد فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان اجتمع الجنسان العمومة والخؤولة فالثلثان لجانب العمومة والثلث لجانب الخؤولة كيف كانوا في العدد والذكورة والانوثة مثاله عمة وعشر اخوال للعمة الثلثان وللاخوال الثلث عمة وخالة وخالة للعمة الثلثان وللخالة الثلث والشعبي ان لا يكون للخالة والخالة شي لان القرابة الاب اقوى كالاثر للعمة لام مع العمة لاب الا انا تركنا القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا للعمة الثلثان وللخالة الثلث ولان العمة لما كانت من جهة الاب صارت كالاب والخالة كالام فصار كانه ترك ابا واما فيقسم بينهما اثلاثا كذا هذا بخلاف ما ذكر لان الجانب كلهن من جهة الاب والعمة لاب اقوى من العمة لام فلا يرث معها كالاعمام وذو قرابتين من احد الجنسين لا يحجب القرابة الواحدة من الجنس الاخر لان الصحابة جعلوا الميراث بين الخالة والعمة اثلاثا مطلقا فيجري الاجماع على اطلاقه مثاله عمة لابوين وخالة لاب الثلثان للعمة والثلث للخالة وروى ابن سماعة عن ابي يوسف المال كله للعمة خالة لابوين وعمة لاب كذلك وعن ابي يوسف المال كله للخالة واذا اجتمع الجنسان من جهة الاب والجنسان من جهة الام فالثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب ثلثاه لقرابة ابيه وثلثه لقرابة امه وما اصاب قرابة الام كذلك مثاله عمة الاب وخالته وعمة الام وخالتها الثلثان للعمتين بينهما اثلاثا والثلث للخالتين بينهما اثلاثا وقد انكسر بالاثلاث فاضرب ثلثة في ثلثة تكن تسعة منها تصح واولاد هذه الاصناف حكمهم حكم آبائهم في جميع ما ذكرنا عند عدم ابائهم

فصل

في الولاء وهو نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة وقد ذكرنا صورتهما واحكامهما في كتاب الولاء ونذكر في هذا الفصل ما يتعلق بالارث فنبدا بولاء العتاقة فنقول اذا مات المعتق ولا عصبة له من جهة النسب فالمولى المعتق عصبته لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ومات معتق لابنة حمزة رضي الله عنها وعن بنت فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم المال بينهما نصفين واعتق رجل عبدا له عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام ان شكرك فهو خير له وشر لك وان كفرك فهو شر له وخير لك وان مات ولم يدع وارثا كنت انت عصبته ولا يرث الاسفل من الاعلى لانه لا قرابة بينهما وانما الحق الولاء بالنسب في حق الاعلى حيث انعم

على عبده بالاعتاق وتسبب الى احيائه معنى فجوزي باستحقاق الارث صلة له وكرامة وهذا المعنى معدوم من العبد فلا
يقاس عليه فلو مات المعتق عن صاحب فرض والمعتق اخذ صاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق لانه عصبته لما روينا و
يورث به ولا يورث لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ويستحق بالعصوبة واليه الاشارة
بقوله عليه السلام كنت انت عصبته وليس للنساء من الولاء شيء بالارث لقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وهو لاقرب عصبة المعتق فلو مات عن ابن المعتق وابيه فالولاء كله للابن
وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن لان الاب يكون عصبة من يحرز جميع المال لو انفرد ولهما انه صاحب فرض
مع الابن فصار كالزوج فلا يزاحم الابن العصبة ولو مات عن جد مولاه واخيه فالكل للجد وقالا بينهما نصفان وفرعه
وعن عدة من الصحابة رضي الله عنهم اجمعين انهم قالوا الولاء للكبر اي للاقرب الى الميت نسبا وهذا لا يعرف الا سماعا فصار
كالمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وصورته اذا مات المعتق عن ابنين ثم مات احدهما عن ابن ثم مات المعتق فولاؤه
لابن مولاه دون ابن ابنه لما روينا ولانه اقرب نسبا وعصوبة ولو مات الابنان وترك احدهما ابنا والآخر ابنين فالولاء
على عدد رؤوسهم لاستوائهم في العصوبة والقرب ولان الجد لو مات قسمت تركته على عددهم كذلك فكذلك ما ورثوه بسببه
واما مولى الموالاة فان الاعلى يرث الاسفل ويعقل عنه اذا جنى مقابلة للغنم بالغرم وهو مؤخر عن ذوي الارحام لان ذوي
الارحام يرثون بالقرابة وهي اقوى واكد من الولاء لانها لا تقبل النقض والولاء يقبله بخلاف الزوجين حيث يرث معهما
لانهما بعد الموت كالاجانب ولهذا لا يرد عليهما فاذا اخذ احدهما صار الباقي خاليا عن الوارث فيكون لمولى الموالاة ولو
اتفقا في عقد الموالاة على ان يرث كل واحد من الآخر صح ويرث كل واحد منهما الآخر اذا لم يكن له عصبة ولا ذو سهم
ولا ذو رحم والفرق بين ولاء العتاقة وولاء الموالاة ان السبب في ولاء العتاقة العتق الذي هو احياء معنى على ما بينا
وانه من الاعلى خاصة والسبب في ولاء الموالاة العقد والشرط فيثبت على الوصف الذي عقدا وشرطا والاصل في الارث
بولاء الموالاة قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم وكان في ابتداء الاسلام يتوارثون بالعقد والحلف
دون النسب والرحم حتى نزل قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فنسخ التقدم به وصار مؤخرا عن ذوي الارحام
وهو مروي عن عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن عباس وجماعة من التابعين وهو مذهب اصحابنا رضي الله عنهم اجمعين

هي انا نقول بموجب الآية فلا نورثه مع وجود ذوي الارحام وانما نورثهم عند عدمهم فلا يكون الابن ناسخة له ولانه
ـل ماله له بعقله ولا تعلق للوارث به فصار كالوصية بجميع المال ولا وارث له او كان لكنه اجاز الوصية
فاء بجوز كنا هذا افصاد مستحقا للمال فلا يوضع في بيت المال لانه انما يوضع في بيت المال عند عدم المستحق الا انه مستحق
ابل صلى الله عليه وسلم عن رجل اسلم على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به محياه ومماته ينتهوا الى العقل والارث
ـا بين الحالتين **فصل** الغرقى والهدمى اذا لم يعلم ايهم مات اولا فانا كل واحد للاحياء من ورثته وهكذا الحكم في كل جماعة
توا ولا يدري ايهم مات اولا كالقتلى والحرقى ونحوهم وهو قول عامة الصحابة والعلماء وعن علي وابن مسعود انه يرث بعضهم
ـضا الا ما ورث من صاحبه وهو قول ابي حنيفة اولا مثاله اخوان غرقا ولكل واحد تسعون دينارا وخلف بنتا
ـتا وعما فعند عامة العلماء تقسم تركة كل واحد بين الاحياء من ورثته البنت والام والعم مناصفة ولا يرث احدهما من الآخر
ـل قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما يقسم التسعون للبنت النصف خمسة واربعون دينارا وللام السدس خمسة عشر دينارا
الباقي وهو ثلثون للاخ ولا شيء للعم ثم تقسم الثلثون بين البنت والام والعم اسداسا كما تقدم والصحيح قول العامة لانه احتمل
موتهما معا واحتمل تقدم احدهما واحتمل تأخره فوقع الشك في استحقاقه الميراث واستحقاق الاحياء متيقن فلا يعارضه
الشك ولان احدهما ان جعل حيا حتى ورث من الآخر كيف يجعل ميتا حتى يرثه الآخر وان علم موت احدهما اولا ولا يدرى
ايهم هو اعطي كل واحد اليقين ووقف المشكوك حتى يتبين او يصطلحوا **فصل** المجوسي لا يرث بالانكحة الباطلة لبطلانها
يرث بالقرابة لثبوتها كالو مات وترك امرأة هي امه واخته ترث بالامومة والاخوة دون الزوجية واذا اجتمع فيه
قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورثا بهما ورث بهما وهو مذهب عامة الصحابة وقال زيد بن ثابت يورث باثبتهما
وهي التي تورث بها بكل حال وبه قال مالك والشافعي والصحيح قول العامة لان كل واحدة من القرابتين بانفرادها علة
صالحة لاستحقاق الارث ويجوز ان يستحق الواحد المال بجهتين اذا وجد سببا استحقاق كابن عم احدهما اخ لام
وزوج على ما تقدم ولا يلزم الاخت لابوين حيث لا يرث بقرابتي الابوة والامومة لان الشرع جعلها قرابة واحدة في التوريث
فصالا قياسا وصورته مجوسي تزوج بنته فولدت منه بنتا ثم مات فقد مات عن بنتين فلهما الثلثان والباقي للعصبة
سقط اعتبار الزوجية ولو ماتت بعده البنت التي كانت زوجة فقد ماتت عن بنت هي اختها فلها جميع المال النصف بالبنتية
النصف بعصبة الاختية وعند زيد لها النصف بالبنتية لا غير ولو مات بعده البنت المولودة فقد خلفت امها وهي

اختها من الاب فلها الثلث بالامومة والنصف بالاختية والباقي للعصبة وعند زيد لها الثلث بالامومة لا غير لانها
قرابة لانها لا تحجب بحال واذا تراضوا الينا قسمنا بينهم كالقسمة بين المسلمين قال تعالى فان جاءوك فاحكم بينهم بما انزل
وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس ورواية عن زيد رضي الله عنهم اجمعين فصل الحمل يرث ويوقف نصيبه
باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه يحتمل وجوده فيرث ويحتمل عدمه فلا يرث فيوقف حتى يتبين بالولادة احتياطا
فان ولد لاقل من ستة اشهر حيا ورث لانه عرف وجوده وان احتمل حدوثه بعد الموت لكن جعل موجودا قبل الموت حكما حتى يثبت
نسبه لقيام الفراش في العدة وهذا اذا كان الحمل من الميت فاما اذا كان من غير الميت كما اذا مات وامه حامل من غير ابيه
وزوجها حي فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يرث لاحتمال حدوثه بعد الموت فلا يرث بالشك الا ان تقر الورثة
بحملها يوم الموت وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فانه يرث لانا تيقنا بوجوده عند موته ثم الحمل لا يخلو اما ان يكون ممن
يحجب حجب حرمان او حجب نقصان او يكون وارثا معهم فان كان يحجب حجب حرمان فان كان يحجب الجميع كالاخوة والاخوات والاعمام
وبنيهم يوقف جميع التركة الى ان تلد لجواز ان يكون الحمل ابنا وان كان يحجب البعض كالاخوة والجدة تعطى الجدة السدس ويوقف الباقي
وان كان يحجب حجب نقصان كالزوج والزوجة يعطون اقل النصيبين ويوقف الباقي وكذلك يعطى الاب السدس احتمالا لانه ابن
وان كان لا يحجبهم كالجد والجدة يعطون نصيبهم ويوقف الباقي وان كان لا يحجبهم ولكن يشاركهم بان ترك بنين او بنات وحملا
روى ابن المبارك عن ابي حنيفة انه يوقف له نصيب اربعة من البنين او البنات ايهما اكثر لانه قد وقع ذلك فيوقف ذلك
احتياطا وكان شريك بن عبد الله ممن حملت به امه مع ثلثة وروى هشام عن ابي يوسف وهو قول محمد انه يوقف نصيب
ابنين لانه كثيرا ما يقع وما زاد عليه نادر فلا اعتبار به وروى الخصاف عن ابي يوسف وهو قوله انه يوقف نصيب ابن واحد
وعليه الفتوى لانه الغالب المعتاد وما فوقه محتمل والحكم يبنى على الغالب دون المحتمل فان ترك ابنين وحملا فعلى قول ابي حنيفة
يوقف ثلثا المال وعلى قول محمد نصف المال وعلى قول ابي يوسف ثلث المال وان ولد ميتا فلا يرث ولا يورث وانما يعرف حيوته
بان يخرج كله او اكثره حيا واستهل بان سمع له صوت او عطس او تحرك عضو منه كعينه او شفته او يده لان بهذه الاشياء تعلم حيوته
قال صلى الله عليه وسلم اذا استهل الصبي ورث وصلي عليه فان خرج الاكثر حيا ثم مات ورث وبالعكس لا اعتبار للاكثر
فان خرج مستقيما فاذا خرج صدره ورث وان خرج منكوسا يعتبر خروج سرته وان مات [illegible] ورث وورث
عنه المفقود قد ذكرنا احكامه وما يتعلق به حال حيوته ومتى يحكم بموته في بابه ونذكر هنا ما يختص بالارث

مفقود لمن مات في حاله فيدفع ممن يرثه المفقود يوقف نصيب المفقود الى ان يتبين حاله لاحتمال بقائه فاذا مضت
المدة التي تقدم ذكرها على ما فيها من الاختلاف ولم يعلم حاله وحكمنا بموته قسمت امواله بين الموجودين من ورثته كما بينا
اما الموقوف من تركة غيره فانه يرد على ورثة ذلك الغير ويقسم بينهم كان المفقود لم يكن لانا تيقنا بكونهم وارثين وشككنا فيه
فكان توريثهم اولى لان الشك لا يعارض اليقين والاصل في ذلك انه اذا كان معه وارث يحجب به لا يعطى شيئا وان كان لا يحجب ولكن
ينتقص به يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي مثاله مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن يعطى البنتان النصف
لانه متيقن ويوقف النصف الآخر ولا يعطى ولد الابن شيئا لانهم يحجبون به فلا يعطون بالشك وان كان معه وارث لا يحجب كالجد
والجدة يعطى كل نصيبه كما في الحمل **فصل** الخنثى قد سبق في كتاب الخنثى صورته واحكامه والاختلاف فيه ولكل توريثه
منها له ونذكر الآن احكام ميراثه والاصل فيه ان ابا حنيفة رضي الله عنه يعطيه اخس النصيبين في الميراث احتياطا فلو مات ابو
وترك ابنا وخنثى فللابن سهمان وله سهم ولو تركه وبنتا فالمال بينهما نصفان فرضا وردا اخت لاب وام وخنثى لاب وعصبة
للاخت النصف وللخنثى السدس تكملة الثلثين كالاخت من الاب والباقي للعصبة زوج وام وخنثى لابوين للزوج النصف وللام
الثلث والباقي للخنثى ويجعل ذكرا لانه اقل زوج واخت لابوين وخنثى لاب يسقط ويجعل عصبة لانه اسوأ الحالين وقال
ابو يوسف ومحمد للخنثى نصف نصيب ذكر ونصف نصيب انثى عملا بالشبهين وهو قول الشعبي مثاله ابن وخنثى قال محمد على
قول الشعبي المال بينهما على اثني عشر سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة وقال ابو يوسف على سبعة للابن اربعة وللخنثى
ثلثة لان الابن عند الانفراد يستحق جميع المال والخنثى يستحق ثلثة ارباعه فاذا اجتمعا يقسم بينهما على قدر حقيهما
فيضرب هذا باربعة وهذا بثلثة فيكون سبعة ولمحمد ان الخنثى لو كان ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان انثى
كان اثلاثا فيحتاج الى حساب له نصف وثلث واقله ستة فلو كان الخنثى ذكرا يكون له ثلثة ولو كان انثى فسهمان فسهمان
له بيقين ووقع الشك في سهم فينتصف فيكون له سهمان ونصف فيضعف لزوال الكسر فيصير اثني عشر للخنثى خمسة وللابن
سبعة وعلى هذا يخرج جميع مسائل الخنثى **فصل** قد ذكرنا ان الموانع من الارث الرق والقتل واختلاف الملتين والدارين حكما
اما الرق فلان العبد لا ملك له وليس من اهل الملك والتملك وكذلك المكاتب قال عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
فلا يورث ولا يورث ولا يحجب فان مات وترك وفاء ادى عنه بدل الكتابة والباقي لورثته على ما عرف في بابه والمستسعى
كالمكاتب عنده وقد مر في العتق واما الكفر فلقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين شتى لا يرث كافر مسلما ولا مسلم كافرا

والكفر كله ملة واحدة يرث بعضهم بعضاً وان اختلفت شرايعهم روى سعيد بن جبير عن عمر رضي الله عنهما انه قال الكفر
كله ملة واحدة ولان الكفر كله ضلال وموضوع الاسلام فيجعل ملة واحدة ويتوارثون بما يتوارث به اهل الاسلام من الاسباب
الا الانكحة الباطلة واختلاف الدارين حقيقة ان يكون لكل دار ملك على حدة ويرى كل واحد منهما قتال الاخر كالروم والصين
لان عند ذلك يكون الولاية منقطعة فيما بينهم كدار الاسلام ودار الحرب اهل الذمة واهل الحرب لا توارث بينهم سواء كان
الحربي في دارهم او مستامناً عندنا لا يرث الذمي ولا يرثه الذمي لانقطاع الولاية فيما بين اهل الدارين لان الحربي ان على حكم
حربه فانه لا يمنع من العود الى داره وهذا معنى اختلاف الدارين حكما واذا مات المستامن عندنا وترك مالا يجب ان
يبعثه الى ورثته وفاء بمقتضى الامان ومن مات من اهل الذمة ولا وارث له فماله لبيت المال لانه لا مستحق له وميراث
المرتد واحكامه مر في السير واما القتل فالقاتل مباشرة بغير حق لا يرث من مقتوله عمداً كان او خطأ لقوله صلى الله عليه وسلم
لا ميراث لقاتل بعد صاحب البقرة من غير فصل بين العمد والخطأ وقتل الصبي والمجنون والمعتوه والمبرسم والموسوس
لا يوجب حرمان الميراث لان الحرمان يثبت جزاء قتل محظور وفعل هؤلاء ليس بمحظور لقصور الخطاب عنهم ولهذا كان القتل
بحق والحديث خص عنه القتل بحق فيخص هذه الصور بظاهر ايات المواريث وظاهر الايات اقوى من ظاهر الحديث
والتسبيب الى القتل لا يحرم الميراث كحافر البئر وواضع الحجر وصب الماء في الطريق ونحوه لان حرمان الميراث معلق بالقتل
حقيقة والتسبيب ليس قتلا حقيقة لان القتل ما يحل في الحي فيؤثر في انزهاق الروح والتسبيب ليس كذلك لانه فعل
في غيره تعدى بالتزام اليه وصار كمن اوقد ناراً في داره فاحرقت دار جاره لا ضمان عليه وكل قتل اوجب القصاص او الكفارة
كان مباشرة فيحرم به الميراث وما لا يوجب ذلك فهو تسبيب لا يحرم الميراث والراكب مباشر فيحرم به الميراث
وما لا يوجب ذلك فهو تسبيب لا يحرم الميراث والراكب مباشر لان ثقله وثقل الدابة اتصل بالمقتول فكانا قاتلين
جميعا والنائم ينقلب على مورثه فيقتله مباشر اذ هو قتل الباغي العادل وعكسه تفصيل وخلاف عرف في
السير بتوفيق الله تعالى **فصل** المناسخات المناسخة ان يموت بعض الورثة قبل القسمة والاصل فيه ان
يصحح فريضة الميت الاول وتصحح فريضة الميت الثاني فان انقسم نصيب الميت الثاني من فريضة الاول على ورثته
فقد صحت المسئلتان مثاله ابن وبنت مات الابن عن ابنين فريضة الاول من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وفريضة
الثاني من اثنين فيقسم نصيبه على ورثته وان كان لا يستقيم فان كان بين سهامه ومسئلته موافقة فاضرب وفق

التصحيح